

Publicato il 26/01/2018

N. 00224/2018 REG.PROV.COLL.
N. 00546/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 546 del 2017, proposto da:

Lux Votiva S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco De Marini, Barbara Savorelli, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Milano, via E. Visconti Venosta 7;

contro

Comune di Bertonico, in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Guarnaschelli, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Benedetta Pelandini in Milano, via L. Majno n. 9;

per l'annullamento

previa sospensione

- dell'ingiunzione datata 1° marzo 2017, n. 2/2017 (protocollo n. 715), a firma del responsabile del servizio, per il rilascio dell'impianto per l'illuminazione votiva del cimitero comunale, con contestuale consegna della banca dati degli utenti entro il 15 marzo 2017, ore 9.30;

- di tutti gli atti connessi;

nonché per la condanna

del Comune di Bertonico al risarcimento in forma specifica e per equivalente economico.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Bertonico;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 novembre 2017 il dott. Fabrizio Fornataro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1) Con provvedimento datato 1 marzo 2017, il Comune di Bertonico ordinava a Lux Votiva S.r.l. di riconsegnare l'impianto di illuminazione e la rete distributiva dell'energia elettrica per le lampade votive elettriche del cimitero comunale, nonché il supporto informatico contenente la banca dati degli utenti allacciati all'impianto oggetto di concessione amministrativa, con la precisazione che, in caso di mancata consegna, il Comune avrebbe provveduto ad immettersi coattivamente nel possesso dell'impianto, anche mediante

l'ausilio della Forza Pubblica e con spese a carico del concessionario ingiunto.

Sul piano fattuale, va evidenziato che a partire dal 1988 Lux Votiva S.r.l., in qualità di concessionario comunale, ha realizzato e gestito l'impianto relativo al servizio di illuminazione elettrica delle tombe presenti nel cimitero comunale di Bertonico.

In data 31 dicembre 2016 è venuta a scadenza la suddetta concessione, avente durata di anni ventinove e l'amministrazione, con le deliberazioni consiliari n. 23 del 05 ottobre 2016 e n. 30 del 16 dicembre 2016, ha disposto l'assunzione in gestione diretta del servizio di illuminazione votiva per un periodo di tre anni, rinviando a successive valutazioni, da effettuarsi al termine di tale periodo, le determinazioni in ordine all'affidamento del servizio.

Con nota prot. n.180, del 19 gennaio 2017, Lux Votiva srl è stata invitata alla riconsegna dell'impianto, della documentazione amministrativa riferita al servizio e dell'elenco aggiornato degli utenti, in ragione della scadenza del termine di durata della concessione e dell'impossibilità di procedere a proroghe o rinnovi contrattuali, ma nella data fissata la concessionaria non si è presentata per la restituzione.

Sulla base della situazione di fatto ora descritta, l'amministrazione, considerando che l'impianto di illuminazione votiva è strettamente collegato ai servizi cimiteriali e, pertanto, da ricondurre al regime dei beni demaniali, cui appartengono i cimiteri, quali beni destinati ad un pubblico servizio ai sensi dell'art. 826, comma 3, c.c. –

servizio finalizzato a soddisfare l'interesse dell'intera collettività al culto dei defunti - ha ritenuto applicabile la disciplina propria del demanio pubblico, ai sensi dell'art. 824, comma 2, c.c., adottando il provvedimento impugnato in esercizio del potere di autotutela esecutiva.

In particolare, l'amministrazione ha ritenuto applicabile il combinato disposto degli artt. 823, comma 2, e 828, comma 1, c.c. e, pertanto, in esercizio del potere di autotutela esecutiva, ha adottato il provvedimento impugnato, finalizzato alla riacquisizione del possesso dell'impianto, detenuto abusivamente dalla ricorrente in conseguenza della scadenza della concessione.

Sempre sul piano fattuale, va evidenziato che la ricorrente, all'esito del giudizio cautelare d'appello, ha riconsegnato all'amministrazione gli impianti di illuminazione cimiteriale e, nel corso della discussione in pubblica udienza, la parte ha precisato che la restituzione ha avuto ad oggetto anche il supporto informatico contenente la banca dati degli utenti allacciati all'impianto.

2) Le censure proposte dalla ricorrente sono infondate.

In particolare, il Tribunale evidenzia che:

- non sussiste la lamentata incompetenza del dirigente che ha adottato il provvedimento impugnato, il quale, secondo la ricorrente, sarebbe riservato al Sindaco, atteso che la determinazione gravata integra con evidenza un provvedimento di gestione degli interessi e dei beni dell'amministrazione comunale, sicché va ascritto alla

competenza dirigenziale ai sensi dell'art. 107 del d.l.vo 2000 n. 267;

- neppure è condivisibile la tesi, sostenuta dalla ricorrente, secondo la quale la disciplina dettata dal provvedimento di concessione e dalla relativa convenzione accessiva non consentirebbe all'amministrazione di rientrare in possesso degli impianti senza il previo pagamento del valore di riscatto dei beni, sicché il provvedimento sarebbe in contrasto con la disciplina convenzionale;

- sul punto va evidenziato che proprio l'art. 2 della concessione, pur richiamato dalla ricorrente, non pone il pagamento del valore di riscatto dell'impianto di illuminazione votiva come condizione per il passaggio dei beni in proprietà del Comune concedente, con la conseguenza che la tesi sviluppata dalla ricorrente medesima risulta destituita di fondamento;

- neppure merita adesione la censura diretta a contestare l'esercizio del potere di autotutela esecutiva, sulla base della ritenuta estraneità del servizio gestito al regime dei beni pubblici;

- invero, come già evidenziato in sede cautelare, la gestione dell'impianto di illuminazione votiva del cimitero integra un'attività accessoria alla gestione del cimitero sul quale insiste l'impianto e, pertanto, configura un servizio pubblico direttamente correlato alla gestione del cimitero stesso, con la conseguenza che ai beni afferenti al servizio - per il cui esercizio era effettivamente necessario

acquisire anche l'elenco completo e aggiornato degli abbonati - si estende la tutela propria dei beni sottoposti al regime demaniale, ex art. 824, comma 2, c.c., ossia la tutela in via amministrativa, cui si riferisce l'art. 823, comma 2, c.c.;

- ne deriva che il provvedimento impugnato esprime legittimamente il potere di autotutela esecutiva dell'amministrazione, perché esercitato su beni cui si riferisce tale forma di tutela amministrativa e detenuti sine titolo dalla ricorrente in ragione della scadenza del termine di durata della concessione;

Va, pertanto, ribadita l'infondatezza delle censure proposte.

3) In definitiva, il ricorso è infondato e deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta)

definitivamente pronunciando, respinge il ricorso indicato in epigrafe.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite, in favore dell'amministrazione resistente, liquidandole in euro 1.500,00 (millecinquecento), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Milano nelle camere di consiglio dei giorni 9 novembre 2017, 25 gennaio 2018, con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Fabrizio Fornataro, Consigliere, Estensore

Roberto Lombardi, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Fabrizio Fornataro

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO