

ECC.MO CONSIGLIO DI STATO IN SEDE GIURISDIZIONALE
SEZIONE QUINTA

Nel ricorso **R.G. 1465/2019** promosso da:

- **CONFCONSUMATORI CONFEDERAZIONE GENERALE DEI CONSUMATORI**, con l'avv. Umberto Fantigrossi

contro

- **UFFICIO D'AMBITO DELLA PROVINCIA DI SONDRIO (SO)**, in persona del legale rappresentante pro-tempore

- **SECAM S.P.A.**, in persona del legale rappresentante p.t.

- **PROVINCIA DI SONDRIO**, in persona del legale rappresentante p.t.

per l'annullamento

- della sentenza del TAR per la Lombardia n. 1931/2018 del 2 agosto 2018

* * *

Si costituisce in giudizio la **SOCIETÀ PER L'ECOLOGIA E L'AMBIENTE S.P.A.**, con sede in Sondrio, via Trieste n. 367A, C.F. 80003550144 e P. IVA 00670090141, in persona del legale rappresentate *pro tempore*, sig. Gildo De Gianni, rappresentata e difesa dall'avv. Gino Ambrosini (C.F. MBR GNI 57S16 I829D, PEC: ginoambrosini@legalmail.it e fax 0342/614679) ed elettivamente domiciliata, come da delega resa su foglio separato, presso l'avv. Alessandro Dal Molin (C.F. DLM LSN 76E08 F205Q, PEC: alessandro.dalmolin@milano.pecavvocati.it e fax 02/87245139 - Studio LegisLab - in Roma, via Bruno Buozzi 49 depositando la seguente

MEMORIA DI COSTITUZIONE

FATTO

1. Con il ricorso sopra epigrafato, la Confconsumatori Confederazione Generale dei Consumatori (di seguito Confconsumatori) ha appellato la sentenza n. 1931/2018 del 2 agosto 2018 con la quale la Prima Sezione del TAR per la Lombardia ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso proposto ex D.Lgs. 198/2009 (c.d. class action pubblica) per difetto di legittimazione della ricorrente.
2. La vicenda trova la sua genesi nell'istanza ex art. 3 del D.Lgs. n. 198/2009 notificata in data 13 settembre 2016 da Confconsumatori e da 535 utenti del servizio idrico della Provincia di Sondrio a S.EC.AM. S.p.A. (d'ora innanzi Secam) - società per azioni a capitale interamente pubblico, costituita nel 1995, detenuta oggi dai 77 Comuni della provincia di Sondrio, dalle cinque Comunità Montane e dalla Provincia di Sondrio- alla Provincia di Sondrio ed all'Ufficio d'ambito della Provincia di Sondrio avente ad oggetto una pluralità di contestazioni in merito alle modalità di gestione ed erogazione della fornitura del servizio di acqua potabile agli utenti.
3. I tre soggetti destinatari dell'istanza hanno fatto pervenire le loro controdeduzioni all'istanza. Per quanto riguarda l'odierna appellata Secam, la stessa ha controdedotto analiticamente a ciascuno dei rilievi operati dagli istanti con articolate osservazioni di ben sessanta pagine (**doc. 1 fasc. TAR**).
4. Nonostante le analitiche controdeduzioni di cui si è detto sopra, la sola Confconsumatori ha proposto ricorso avanti al TAR per la Lombardia notificato a Secam in data 4 dicembre 2017, chiedendo la condanna delle Amministrazioni resistenti, previa declaratoria in ordine alla illegittimità dello schema tariffario adottato dall'Ufficio d'Ambito di Sondrio, nonché previa dichiarazione di illegittimità delle modalità adottate per la determinazione della quota fissa e delle quantificazioni forfettarie dei consumi per gli utenti sprovvisti di contatore: ciascuna per la propria competenza, ad adottare ogni provvedimento utile o necessario al rispetto delle norme regolamentari ed amministrative per la determinazione delle tariffe, con applicazione della modulazione oggettiva e/o soggettiva e senza la determinazione di corrispettivi forfettari; disponendo che i contatori debbano essere

installati a cura e spese del gestore e che il Piano d'Ambito sia redatto secondo le disposizioni normative e che, quindi, venga redatto per ciascun esercizio, anche lo Stato Patrimoniale e previa declaratoria di mancato rispetto delle norme contenute nella Carta della qualità del servizio, la condanna al Gestore ad adeguarsi a quanto ivi contemplato, nonché al gestore ed alle altre amministrazioni convenute, ciascuna per la propria competenza, ad adottare ogni provvedimento utile o necessario al rispetto delle norme regolamentari ed amministrative relative al servizio e per soddisfare i diritti e gli interessi legittimi degli utenti, ponendo rimedio a tutti i disservizi dedotti.

5. Si sono costituite in giudizio le Amministrazioni resistenti, formulando alcune eccezioni pregiudiziali e preliminari ed instando, in ogni caso, per il rigetto del ricorso.

6. Con sentenza n. 1931/2018 la Prima Sezione del TAR per la Lombardia ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione della ricorrente, compensando le spese di lite tenuto conto della novità e particolarità della vicenda.

7. Con ricorso in appello notificato in data 4.2.2019, Confconsumatori ha appellato la sentenza di primo grado in punto legittimazione a ricorrere, ribadendo poi sinteticamente nel merito i motivi del ricorso introduttivo proposto avanti al TAR.

Il ricorso in appello è infondato e dovrà, pertanto, essere rigettato con conseguente conferma della sentenza di primo grado per i seguenti motivi in

DIRITTO

A) Sul difetto di legittimazione a ricorrere in capo a Confconsumatori

1. Si legge testualmente nella sentenza appellata che *“secondo la disciplina della c.d. class action ex d.lgs. n. 198/2009 (art. 1, comma 1), i titolari d'interessi giuridicamente rilevanti ed omogenei possono agire in giudizio, innanzi al giudice amministrativo, nei confronti delle Amministrazioni pubbliche, se derivi una lesione diretta, concreta ed attuale di tali propri interessi.*

Il ricorso può essere proposto “anche da associazioni o comitati”, e dunque anche dalla Confconsumatori, ma, secondo la disposizione di cui all'art. 1, comma 4, “a

tutela degli interessi dei propri associati, appartenenti alla pluralità di utenti e consumatori di cui al comma 1": di quei soggetti, titolari di interessi giuridicamente rilevanti, cui, dalla condotta omissiva o negligente della pubblica Amministrazione, derivi una lesione diretta, concreta ed attuale.

In altre parole, la Confconsumatori sarebbe ben qui legittimata ad agire, ma in rappresentanza degli interessi di propri determinati associati, indicando nominativamente, per ciascuno di questi, il titolo e l'oggetto dell'azione (cfr. T.A.R. Lazio – Roma, n. 7483/2012). Tuttavia, nulla di ciò contiene l'atto introduttivo del presente giudizio, così come quelli in seguito formati (né soccorre, contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente nella memoria di replica, il doc. n. 1 allegato al ricorso, posto che dal documento in questione i nominativi degli istanti risultano appositamente stralciati tramite "omissis"); nel caso di specie, quindi, non è dato individuare tali soggetti".

Ciò premesso, il Collegio ha ritenuto fondata l'eccezione dell'Ufficio d'Ambito - peraltro proposta anche da Secam - secondo cui al fine di valutare l'effettiva legittimazione in capo a Confconsumatori, fosse indispensabile verificare se i soggetti dei quali la ricorrente afferma di essere portatrice, siano effettivamente una pluralità di associati residenti nella provincia di Sondrio o titolari di diritti reali in relazione ad unità immobiliari ubicate nel territorio provinciale nonché intestatari di utenze idriche, verifica non assolta in concreto da Confconsumatori nella fattispecie in esame.

2. A dire dell'appellante, la sentenza sarebbe errata *in primo luogo* in quanto né nella legge delega né nella disposizione del D.Lgs. 198/2009 è previsto che il ricorso debba essere proposto in favore e nell'interesse di persone fisiche nominativamente individuate, limitandosi i testi legislativi a fare riferimento a categorie di persone ("*interessati*" e "*associati*").

In secondo luogo in quanto il TAR avrebbe omissis di considerare il chiaro radicamento territoriale di Confconsumatori nella Provincia di Sondrio.

In terzo luogo in quanto il difetto di legittimazione appare certamente sproporzionato in quanto il Giudice non avrebbe tenuto in debita considerazione che le parti resistenti erano perfettamente a conoscenza dei nominativi dei sottoscrittori dell'istanza essendo stati destinatari della comunicazione via pec che li riportava tutti in modo completo.

3. Le censure sono inidonee a scalfire la sentenza di primo grado come palesato dalle ragioni che seguono.

Si parta dal dettato normativo.

L'articolo 4, comma secondo, della Legge delega n. 15/2009 prevede che *“Nell'esercizio della delega nella materia di cui al presente articolo il Governo si attiene ai seguenti principi e criteri direttivi:...*

l) consentire a ogni interessato di agire in giudizio nei confronti delle amministrazioni, nonchè dei concessionari di servizi pubblici, fatte salve le competenze degli organismi con funzioni di regolazione e controllo istituiti con legge dello Stato e preposti ai relativi settori, se dalla violazione di standard qualitativi ed economici o degli obblighi contenuti nelle Carte dei servizi, dall'omesso esercizio di poteri di vigilanza, di controllo o sanzionatori, dalla violazione dei termini o dalla mancata emanazione di atti amministrativi generali derivi la lesione di interessi giuridicamente rilevanti per una pluralità di utenti o consumatori, nel rispetto dei seguenti criteri”.

L'articolo 1 del d.I.gs. 198/2009, recante presupposti dell'azione e legittimazione ad agire, prevede al primo comma che *“Al fine di ripristinare il corretto svolgimento della funzione o la corretta erogazione di un servizio, i titolari di interessi giuridicamente rilevanti ed omogenei per una pluralità di utenti e consumatori possono agire in giudizio, con le modalità stabilite nel presente decreto, nei confronti delle amministrazioni pubbliche e dei concessionari di servizi pubblici, se derivi una lesione diretta, concreta ed attuale dei propri interessi”* .

Il successivo comma quarto prevede che *“Ricorrendo i presupposti di cui al comma 1, il ricorso può essere proposto anche da associazioni o comitati a tutela degli interessi dei propri associati, appartenenti alla pluralità di utenti e consumatori di cui al comma 1”*.

Fermi restando gli obbiettivi perseguiti dalla legge delega di consentire azioni da parte dei cittadini interessati (c.d. class action pubblica) al fine di porre rimedio a disfunzioni del sistema pubblico, è evidente che tale potere deve essere esercitato nel rispetto dei limiti previsti dalla legge delega e dal decreto legislativo al fine di evitare il proliferare di un contenzioso da parte dei soggetti privi dei requisiti previsti dalle suddette norme.

Applicando tali principi alla fattispecie in esame, è evidente che Confconsumatori avrebbe dovuto provare - **e non lo ha fatto !** - di aver proposto il ricorso a tutela degli interessi dei suoi associati appartenenti ad una pluralità di utenti e consumatori dai quali sia derivata una lesione diretta e concreta dei propri interessi dai provvedimenti oggetto di contestazione.

Né l'appellante ha indicato in giudizio – come era suo onere - i nominativi dei propri associati asseritamente lesi dai provvedimenti in contestazione, il che ha impedito al Giudice di verificare la sussistenza dei requisiti di legge per poter procedere con la class action come correttamente osservato nella sentenza di primo grado.

Né appare onestamente plausibile la giustificazione fornita al riguardo alla pagina 2 del ricorso in appello secondo cui *“nel prosieguo dell'azione avanti il TAR, l'istanza è stata riprodotta e depositata stralciando le pagine da 43 a 580, al fine di non appesantire eccessivamente il file destinato al deposito telematico”* non potendosi addurre a giustificazione della mancata prova della propria legittimazione a ricorrere questioni relative alle modalità di deposito telematico degli atti, peraltro facilmente ovviabili mediante deposito tramite upload, mediante la scansione dei files ad risoluzione più bassa dei files stessi o mediante più invii telematici.

Contrariamente a quanto asserito da Confconsumatori (pag. 4 appello) non è poi dato rinvenire, dalla documentazione depositata nel giudizio di primo grado, la prova del radicamento territoriale dell'Associazione in relazione alla situazione del servizio idrico nella provincia di Sondrio tale da giustificare la propria legittimazione a ricorrere a favore di soggetti non meglio identificati.

Alla luce di quanto sin qui esposto il difetto di legittimazione rilevato dal giudice di primo grado non appare affatto eccessivo e sproporzionato, ben potendo l'appellante, mediante la semplice produzione dei nominativi allegati all'istanza originariamente presentata, dare prova della sua legittimazione a ricorrere nell'interesse dei suddetti soggetti.

Né - contrariamente a quanto asserito dall'appellante - il Collegio, al fine di supplire alla sua omessa produzione documentale *"ben avrebbe potuto invitare la ricorrente stessa ad integrare la produzione, fornendo la piena prova dell'esistenza di questo elenco"* (pagg. 5-6 appello).

Lo si ribadisce: la produzione della sola istanza indirizzata alle Amministrazioni resistenti con stralcio delle pagine da 43 a 580 ove erano riprodotti i nominativi degli asseriti 535 utenti del servizio idrico della Provincia di Sondrio costituisce libera scelta dell'appellante che non può ora lamentare la mancata richiesta di integrazione del giudizio, non potendo, pertanto, trovare applicazione il principio dispositivo con metodo acquisitivo che regola l'acquisizione delle prove nel processo amministrativo. Alla luce di quanto sopra esposto, le doglianze dell'appellante sono inidonee a scalfire la sentenza di primo grado nella parte in cui dichiara il difetto di legittimazione a ricorrere di Confconsumatori che merita, dunque, piena conferma da parte di codesto Consiglio di Stato.

B) Sui motivi del ricorso di primo grado

Fermo restando il difetto di legittimazione a ricorrere dichiarato dal tar, si replica brevemente ai motivi di ricorso di primo grado ribaditi sinteticamente in sede di appello.

1. Sulle carenze informative

Afferma l'appellante che il gestore dei servizi acquedottistici nella Provincia di Sondrio non avrebbe mai distribuito la carta dei servizi agli utenti e che in ogni caso le informazioni fornite sul web – peraltro accessibili alla sola utenza dotata di connessione internet – non corrispondono ai contenuti minimi necessari della carta di servizi.

La censura è infondata.

Premesso che lo schema di Carta del Servizio in vigore con la tabella degli indicatori di qualità, è stato approvato con delibera n.8 del 15/03/2017 dell'Ufficio d'Ambito della Provincia di Sondrio, dal Consiglio Provinciale della provincia di Sondrio con delibera n.8 del 28/4/2017 e applicato dalla Società SECAM S.p.A. con delibera di presa d'atto del CDA del 03/07/2017 per tutti i Comuni dell'ATO della provincia di Sondrio, si osserva che:

- tutte le informazioni sono fornite all'utente per il tramite di apposite informative allegate alle fatture emesse o attraverso lettere specifiche (non è dunque necessaria una connessione internet);
- su tutti i quotidiani locali vengono inserite pagine relative alle attività e alle novità introdotte;
- il sito internet SECAM è sempre aggiornato con puntuali indicazioni nella home page, avvalendosi anche del canale stampa locale;
- in data 26/05/2016 è stato firmato con le associazioni dei consumatori il Protocollo di Intesa sulla Conciliazione Paritetica con cui sono state concordate le modalità operative delle quali possono avvalersi gli utenti Secam del SII per la risoluzione extragiudiziale delle controversie che dovessero insorgere tra l'azienda e i Clienti.

Le asserite carenze informative sono, quindi, del tutto insussistenti.

2. Sui consumi forfettari e sull'installazione dei contatori

L'appellante contesta il sistematico ricorso alla tariffazione forfettaria per le utenze prive di contatore e la disincentivazione all'installazione dei contatori per altri tipi di utenze che costringerebbero l'utente a rivolgersi solo ad installatori di fiducia del gestore.

La doglianza è infondata.

Preliminarmente si osserva che la tariffazione forfettaria è stabilita dagli Enti competenti mediante atti pubblici deliberati nei tempi/modi e forme di legge, mentre nessun potere autonomo spetta al Gestore che si limita ad applicare il deliberato, in merito all'installazione dei contatori; a ciò si aggiunga il fatto che l'odierna appellata, subentrata nella gestione del servizio idrico integrato, si è trovata costretta a fronteggiare una situazione emergenziale, tenuto conto del fatto che decine di migliaia di utenze si trovavano senza contatore.

Peraltro, a dimostrazione della bontà dell'operato di Secam, si osserva che la stessa, pur potendo provvedere all'installazione dei contatori in ogni singola unità abitativa sino al 2019, ha avviato sin dal giugno 2015 una campagna informativa a tappeto nei confronti degli utenti ancora sprovvisti, tanto è che dal 1 luglio 2014 ad oggi sono stati forniti ed installati oltre 21.800 contatori e ne sono stati richiesti altri 4.300.

Non vi era dunque in capo a Secam alcuna volontà di mantenere la tariffazione forfettaria come adombrato dalla difesa avversaria, essendosi il gestore tempestivamente attivato nel più breve tempo possibile per provvedere all'installazione dei contatori in tutte le utenze del servizio idrico.

Né Secam ha in alcun modo disincentivato l'installazione dei contatori per altri tipi di utenze, essendo vero l'esatto contrario!

La convenzione stipulata da Secam con l'Unione Artigiani, che prevedeva a carico del gestore i costi del contatore e il costo della sola posa a carico dell'utente finale, ferma restando la possibilità per quest'ultimo di rivolgersi al libero mercato per la

posa, lungi dal costituire un balzello, ha fornito la possibilità a migliaia di utenti finali di addivenire alla posa del contatore a condizioni particolarmente vantaggiose.

Sul punto si segnala quanto recentemente rilevato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato sull'operato di Secam. AGCM, con comunicazione a protocollo del 31.01.2019 (**doc. 1**), ha archiviato la segnalazione –proc. DC/9332- relativa alla procedura adottata da Secam per “l'installazione di misuratori volumetrici nelle utenze private” (**doc. 2**), avuto riguardo alla documentazione trasmessa con comunicazione Secam spa del 13.03.2018 (**doc. 3**), confermando così il buon operato di Secam e come la posa del contatore risulti a carico dell'utente finale.

Viene poi contestata la quantificazione dei consumi per gli utenti sprovvisti di contatore, indicata nel primo piano d'ambito in volume di mc. 153/anno, pari alla media dei consumi misurati presso tipologie di utenze simili, poi innalzato con decorrenza 1 luglio 2017 in 285mc/anno.

Il valore indicato non è il frutto di una scelta arbitraria del gestore, effettuata solo per fare cassa come adombrato da controparte, ma è stato ottenuto sulla base di precisi calcoli contenuti nella relazione della revisione del piano d'ambito approvata il 28 aprile 2017.

La fatturazione esposta a coloro i quali, liberamente, decidono di non procedere all'installazione del misuratore presso le loro unità risponde quindi a criteri di logica ed equità e esclude, quindi, che si possa parlare di “quantificazione forfettaria” come erroneamente ritenuto dall'appellante.

La società Secam, relativamente a quanto argomentato da parte appellante alle pagine 9-11 dell'appello, specialmente in relazione ai dati dei singoli Comuni richiamati, pur rilevando trattarsi di questione non di sua competenza Secam, evidenzia in ogni caso come i dati di misura forniti, così come richiesti dall'Ente d'Ambito, risultino da misurazioni effettuate con strumentazioni che, nell'anno 2014, non erano presenti né a monte della distribuzione, né presso le utenze.

Il dato riflette comunque la mancata consapevolezza, da parte delle utenze prive di contatore, di un corretto utilizzo dell'acqua che permetta un risparmio di risorsa.

Da quanto esposto sino ad ora, si evince la correttezza delle tariffe applicate da Secam sulla base delle indicazioni previste nel piano d'ambito e l'esistenza di politiche del gestore volte all'installazione dei contatori in tutte le utenze della Provincia di Sondrio: ne consegue, pertanto, l'infondatezza della doglianza avversaria.

3. Sulla non correttezza delle tariffe sotto altro profilo.

Confconsumatori lamenta che lo schema tariffario predisposto dall'Ufficio d'Ambito della Provincia di Sondrio, per il periodo 2016-2019, contempra l'adozione di quote fisse differenti per la stessa categoria di utenza, contravvenendo, quindi, alle disposizioni previste dal metodo tariffario ed applicando, pertanto, una modulazione delle stesse assolutamente vietata.

L'affermazione, anche in questo caso, è erronea poiché non si tratta di una modulazione: rispetto alle quote fisse previste nel Piano d'Ambito del 2014 sono state previste delle agevolazioni per gli utenti dotati di misuratori o, per lo meno, che ne abbiano formulata apposita istanza di posa. Questo al chiaro intento di aumentare la diffusione degli strumenti di misura sul territorio. Si tratta quindi di una agevolazione!

Relativamente all'ulteriore doglianza secondo cui tale metodo penalizzi i condomini, non può non rilevarsi come non sia riscontrabile alcuna penalizzazione sul consumo totale, considerato quanto riportato nel paragrafo 3.4.9.2 del Piano Economico Finanziario della revisione del Piano d'Ambito del 28 aprile 2017, “[...] il Gestore è tenuto ad applicare gli scaglioni di consumo proporzionando i volumi limite delle tre fasce tipiche degli scaglioni di consumo al numero delle utenze finali che compongono il raggruppamento.”

In tal modo, i principi secondo i quali viene introdotta la fascia di consumo agevolata vengono rispettati sia in caso di una utenza singola, sia in caso di utenze multiple (nel citato documento sono chiamate “utenze raggruppate”).

Per quanto inerisce la quota fissa, occorre preliminarmente ricordare che l'art.146 del D.Lgs.152/2006, al fine del risparmio della risorsa idrica, al comma 1 lettera f), prevede l'installazione di contatori per il consumo dell'acqua in ogni singola unità abitativa, sicchè appare conforme a logica –giuridica e di buon senso- il fatto di applicare a ogni singola unità abitativa le quote fisse. E' solo al fine di agevolare l'utenza, evitando lavori e spese conseguenti alla posa in opera di uno strumento per ciascuna unità, che i documenti dell'Ufficio d'ambito di Sondrio (Piano d'Ambito, Carta della qualità dei servizi, Regolamento del SII, ...) contemplano la possibilità di gestire utenze raggruppate (par. 3.4.9.2 del Piano Economico Finanziario), ossia costituite da un determinato numero di utenze poste a valle di un contatore centralizzato (caso tipico è appunto il condominio).

C) Sulle eccezioni non esaminate dal giudice di primo grado

Si ripropongono sinteticamente in questa sede ex art. 101, comma secondo, c.p.a., le eccezioni preliminari e pregiudiziali sollevate da Secam nel giudizio di primo grado e non esaminate.

I. Sull'inammissibilità del ricorso ex art. 7 D.Lgs n. 198/2009.

Il procedimento introdotto con il D.Lgs 20/12/2009 n. 198 attribuendo all'articolo 1 il diritto di agire, nei confronti delle amministrazioni pubbliche, ai titolari di interessi giuridicamente rilevanti allorchè derivi una lesione diretta, concreta ed attuale di tali interessi, estendendo tale diritto anche ad associazioni e comitati, purchè esercitato a tutela degli associati, prevede testualmente al successivo art. 7 che: *“In ragione della necessità di definire in via preventiva gli obblighi contenuti nelle carte di servizi e gli standard qualitativi ed economici di cui all'articolo 1, comma 1, e di valutare l'impatto finanziario e amministrativo degli stessi nei rispettivi settori, la concreta*

applicazione del presente decreto alle amministrazioni ed ai concessionari di servizi pubblici è determinata, fatto salvo quanto stabilito dal comma 2, anche progressivamente, con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la Pubblica amministrazione e l'Innovazione, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e di concerto, per quanto di competenza, con gli altri Ministri interessati".

La ratio di tale norma, come correttamente osservato dal T.A.R. Emilia Romagna, Sezione Parma, con sentenza 11/02/2014 n. 37, *"è quella di consentire ai Ministeri competenti di delineare in via preventiva gli obblighi previsti nella carta dei servizi sia per renderli omogenei nei vari settori della P.A., sia per dar modo ai gestori di adeguare l'efficacia della loro azione agli standard previsti con i suddetti obblighi"*, sicchè *" (...) La formula utilizzata dal legislatore descrive cioè una norma incompleta che, avendo individuato in via generale e astratta posizioni giuridiche di nuovo conio, oltre che strumenti azionabili per la relativa tutela, ma non i parametri specifici della condotta lesiva, necessita di una ulteriore previsione normativa, agganciata alla peculiarità e concretezza dell'assetto organizzativo dell'agente ed ai limiti della condotta diligente dal medesimo esigibili, ferme restando le risorse assegnate"*, con la derivata conclusione per la quale *" (...) allo stato, nonostante la vigenza della norma primaria, le posizioni giuridiche in via generale individuate e protette dalla stessa non sono ancora in concreto prospettabili davanti ad un giudice difettando la compiuta definizione della fattispecie lesiva o l'esatta individuazione del comportamento esigibile, oltre che la fissazione del dies a quo della concreta applicazione"*.

Stante dunque l'attuale carenza dei decreti richiamati dall'art. 7 il ricorso si palesa inammissibile.

II. Sull'inammissibilità del ricorso per indeterminatezza del "petitum".

Nella conclusioni del giudizio di primo grado l'odierna appellante non ha individuato gli atti che le Amministrazioni avrebbero dovuto adottare nel caso di specie,

traducendosi la richiesta in una menzione generica, con previsione di comportamenti peraltro non esigibili (a prescindere dalla infondatezza giuridica) con il ricorso proposto ex D.Lgs n. 198/2009.

Ciò comporta l'inammissibilità del ricorso, come correttamente già osservato con sentenza del T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 03/09/2012 n. 7483, confermata dal Consiglio di Stato con decisione n. 1913 del 16/04/2014.

Applicando tali principi al caso di specie appare evidente l'indeterminatezza del "petitum" laddove si richiede di *"[...] ordinare alle Amministrazioni convenute, ciascuna per la propria competenza, di adottare ogni provvedimento utile o necessario al rispetto delle norme regolamentari ed amministrative per la determinazione delle tariffe, [...] con applicazione della modulazione oggettiva e/o soggettiva", "[...] e senza la determinazione di corrispettivi forfettari [...]"*.

Il petitum è tutt'altro che chiaro, con riferimento alla *"modulazione oggettiva e/o soggettiva"*; premesso che la modulazione della tariffa è richiamata agli artt. 142, comma 3, Dlgs 152/2006 e 154 comma 6 e 7, l'articolazione tariffaria approvata dall'EGATO di Sondrio con delibera n. 6 del 15.03.2017, rispetta pienamente le disposizioni dell'AEEGSI in materia.

Dal 01 gennaio 2018 avrà vigenza, in esito alla deliberazione AEEGSI n.665 del 28 settembre 2017 (TICSI), l'articolazione tariffaria già approvata dal CdA di EGATO con deliberazione n. 10 del 19.02.2019 e successivamente approvata in data 22.03.2019, da parte della Conferenza dei comuni.

Parimenti "sfuocata" è la richiesta di escludere dalla determinazione di corrispettivi utenze storicamente prive di contatore, senza indicazione di come poter attribuire alle stesse la media dei consumi misurati presso altre utenze simili.

Relativamente all'ulteriore richiesta *"[...] disporsi che i contatori debbano essere installati a cura e spese del gestore[...]"*, non può che eccepirsi la genericità della richiesta presentata senza alcun riscontro normativo, anche alla luce delle controdeduzioni di Secam s.p.a. nelle quali sono stati evidenziati i riferimenti

d'obbligo del gestore, in adempimento alle deliberazioni del CDA dell'Ufficio d'Ambito che SECAM considerato che gli strumenti di misura vengono acquistati dal gestore e forniti all'utenza al fine della messa in opera, con esclusione degli oneri connessi alla messa in opera dello strumento secondo l'installazione standard prevista a carico della singola utenza, in quanto non previsti nel Piano d'Ambito.

Sul punto si ribadisce quanto sopra osservato circa il provvedimento di archiviazione adottato da AGCM sull'operato di Secam in riferimento alla procedura adottata per l'installazione di misuratori volumetrici nelle utenze private.

III. Sull'inammissibilità del ricorso per violazione dell'art 4 D.Lgs 20/12/2009 n. 198.

Un ulteriore profilo di inammissibilità è rinvenibile nella mancata dimostrazione del presupposto legittimante l'azione proposta, richiesta a pena di procedibilità dall'art. 4, D.Lgs. n. 198/09, che obbliga parte ricorrente a comprovare "*... la scadenza del termine assegnato per provvedere, nonché di dichiarare nel ricorso la persistenza, totale o parziale, della situazione denunciata*".

Nel caso di specie Confconsumatori, nell'istanza ex art. 3 D.Lgs. n. 198/2009, prodromica al ricorso di primo grado aveva diffidato la Provincia di Sondrio, l'Ufficio d'Ambito della Provincia di Sondrio e Secam a "*.... ripristinare il corretto svolgimento della funzione e/o la corretta erogazione del SII nei comuni facenti parte della Provincia di Sondrio*" (pag. 41 istanza), ponendo in essere gli interventi in tale atto indicati (da n. 1 a n. 9), senza però assegnare alcun termine per provvedere alle intimate richieste.

Da tale circostanza discende l'eccepita inammissibilità, per la mancanza del necessario presupposto, più sopra riportato e nessuna "remissione in termini" può essere rappresentata dalle controdeduzioni di Secam (e degli altri destinatari), considerata l'inderogabilità della condizione dell'azione, così come sancita dall'art. 4, D.Lgs. n. 198/09.

* * *

Tutto ciò premesso, la Società per l'Ecologia e per l'Ambiente Spa, in persona del legale rappresentante p.t., come sopra rappresentata e difesa, con riserva di ulteriormente dedurre e produrre

CHIEDE

che l'Ecc.mo Consiglio di Stato in via giurisdizionale voglia:

1. in via principale, rigettare il ricorso e/o comunque dichiararlo inammissibile per i profili sopra evidenziati e conseguentemente confermare integralmente la sentenza del TAR per la Lombardia n. 1931/2018;

2. in via istruttoria,

a) rigettare la richiesta di verifica in quanto ultronea ai fini del giudizio;

b) si depositano i seguenti ulteriori documenti:

1. provvedimento archiviazione AGCM del 31.1.19;
2. richiesta informazioni AGCM;
3. lettera Secam 13.3.2018;

3. in ogni caso, spese e compensi professionali rifusi, oltre spese generali 15% IVA e CPA come per legge di entrambi i gradi del giudizio.

Con osservanza.

Morbegno, 20 marzo 2019

Avv. Gino Ambrosini

AMBROSINI GINO Firmato digitalmente da
AMBROSINI GINO
Data: 2019.03.29 16:08:15 +01'00'