

Publicato il 23/06/2021

N. 01537/2021 REG.PROV.COLL.
N. 03399/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3399 del 2014, proposto da

- Fallimento Icoma Industriale S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Umberto Grella ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso in Milano, Via Cesare Battisti n. 21;

contro

- il Comune di Cornaredo, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dagli Avv. Carlo Andena e Alberto Fossati ed elettivamente domiciliato presso lo studio degli stessi in Milano, Corso di Porta Vittoria n. 28;

per l'annullamento

- dell'ordinanza del Sindaco del Comune di Cornaredo n. 54 dell'8 ottobre 2014 con cui è stata ingiunta al Fallimento ricorrente, a seguito di un precedente incendio doloso dei luoghi, la messa in sicurezza dell'area in Via dello Sport, la rimozione e lo smaltimento dei rifiuti incombusti;

- del verbale di sopralluogo del 6 ottobre 2014.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cornaredo;

Visti tutti gli atti della causa;

Designato relatore il consigliere Antonio De Vita;

Tenutasi l'udienza di smaltimento in data 25 maggio 2021 mediante collegamento da remoto in videoconferenza, ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137 del 2020, convertito in legge n. 176 del 2020, come modificato dall'art. 6, comma 1, lettera e, del decreto legge n. 44 del 2021, secondo quanto specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato in data 9 dicembre 2014 e depositato il 10 dicembre successivo, il Fallimento ricorrente ha impugnato l'ordinanza del Sindaco del Comune di Cornaredo n. 54 dell'8 ottobre 2014, con cui gli è stata ingiunta, a seguito di un precedente incendio doloso dei luoghi, la messa in sicurezza dell'area sita in Via dello Sport, unitamente all'obbligo di rimozione e smaltimento dei rifiuti incombusti ivi collocati.

Il Fallimento ricorrente è proprietario di un complesso immobiliare situato in una zona periferica di Cornaredo (Via dello Sport) e costituito da un'ampia area (di circa 70.000 mq) occupata da grandi tettoie in metallo di altezza superiore a 10 metri, completamente aperte sui lati e munite di copertura, con una pavimentazione in cemento (in precarie condizioni di sicurezza, secondo la prospettazione della difesa comunale); tale compendio risulta invaso dalla vegetazione spontanea e da sterpaglie nelle parti non pavimentate, a partire dall'avvenuta chiusura delle attività produttive risalente all'anno 1993. Lo stato di abbandono del sito ne avrebbe consentito l'occupazione come ricovero provvisorio da parte di persone senza fissa dimora, secondo quanto emerge anche da un decreto di citazione penale davanti al Giudice di Pace di Rho nei confronti di alcuni cittadini stranieri, sospettati per il reato di occupazione abusiva della proprietà fallimentare. In tale contesto si è

verificato, in data 6 ottobre 2014, un incendio doloso ad opera di ignoti che ha interessato la parte del sito occupata dalla vegetazione spontanea, che tuttavia nei giorni successivi sarebbe stata prontamente rimessa in ordine a cura del curatore fallimentare allora in carica. Secondo la parte ricorrente, l'incendio non avrebbe prodotto altri danni significativi, come attestato dall'assenza di ulteriori rilievi da parte del Comune o delle altre Autorità competenti (Vigili del Fuoco, A.R.P.A., Azienda sanitaria). La difesa comunale, a parziale smentita della posizione attorea, ha tuttavia segnalato la persistente presenza nell'area di rifiuti (tra i quali amianto e non semplici sterpaglie), combustibili e incombustibili, certamente riconducibili all'attività dell'impresa fallita, ed ha altresì evidenziato che il procedimento penale a carico di ignoti per l'occupazione abusiva dell'area riguarderebbe fatti svoltisi intorno alla metà dell'anno 2019 e non riferibili al momento in cui si è verificato l'incendio (all'inizio del mese di ottobre 2014). Con l'ordinanza comunale, impugnata attraverso il presente giudizio, si è imposta al Fallimento ricorrente la messa in sicurezza dell'area, unitamente all'obbligo di rimozione e smaltimento dei rifiuti incombustibili ivi collocati.

Assumendo l'illegittimità del predetto provvedimento, la parte ricorrente ne ha chiesto l'annullamento per violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 97 della Cost., della legge n. 241 del 1990, del D. Lgs. n. 267 del 2000, del D. Lgs. n. 257 del 1992, del D. Lgs. n. 152 del 2006, del R.D. n. 267 del 1942, della D.G.R. n. 1526 del 2005, del D.D.G. n. 13237 del 2008, del P.R.A.L., del Regolamento Edilizio Comunale e del Regolamento di Polizia Urbana comunale e per eccesso di potere per illogicità, ingiustizia manifesta, erronea rappresentazione della situazione di fatto e di diritto, travisamento di fatto, contraddittorietà, contrasto con precedente manifestazione di volontà, difetto di motivazione, carenza di istruttoria, disparità di trattamento e illegittimità derivata.

Si è costituito in giudizio il Comune di Cornaredo, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Dopo la richiesta di interruzione del giudizio formulata dal difensore della parte

ricorrente, quest'ultimo ha provveduto a riassumerlo – in quanto ad una prima chiusura della procedura fallimentare ha fatto seguito una nuova dichiarazione di fallimento della parte ricorrente (come chiarito nella memoria depositata dalla difesa della parte ricorrente il 2 marzo 2020) –; in prossimità dell'udienza di merito, i difensori delle parti hanno depositato memorie e documentazione a sostegno delle rispettive posizioni.

All'udienza di smaltimento del 25 maggio 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137 del 2020, convertito in legge n. 176 del 2020, come modificato dall'art. 6, comma 1, lettera e, del decreto legge n. 44 del 2021, la controversia è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

2. Con la seconda e la terza censura di ricorso, da esaminare congiuntamente e in via prioritaria, stante il loro carattere assorbente, si assume, oltre al mancato coinvolgimento del Fallimento ricorrente nel procedimento sanzionatorio, la genericità e la perplessità del provvedimento impugnato, in quanto dall'esame dello stesso non emergerebbe con chiarezza la tipologia di potere esercitato, ovvero se si tratti di un atto ascrivibile all'ordinaria gestione ambientale, ex art. 192 del D. Lgs. n. 152 del 2006, oppure ci si trovi al cospetto di un atto contingibile e urgente, ai sensi dell'art. 54 del D. Lgs. n. 267 del 2000.

2.1. Le doglianze sono fondate.

Va premesso che il Collegio condivide l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale *“l'esatta qualificazione di un provvedimento amministrativo va effettuata tenendo conto del suo effettivo contenuto e della sua causa, anche a prescindere dal nomen iuris formalmente attribuito dall'Amministrazione, con la conseguenza che l'apparenza derivante da una terminologia eventualmente imprecisa od impropria, utilizzata nella formulazione testuale dell'atto stesso, non è vincolante, né può prevalere sulla sostanza e neppure determina di per sé un vizio di*

legittimità dell'atto, purché ovviamente sussistano i presupposti formali e sostanziali corrispondenti al potere effettivamente esercitato" (T.A.R. Veneto, I, 14 gennaio 2021, n. 52; anche, Consiglio di Stato, VI, 2 dicembre 2019, n. 8214; T.A.R. Calabria, Catanzaro, II, 23 luglio 2020, n. 1361; T.A.R. Sardegna, II, 4 maggio 2020, n. 260).

Tuttavia nella fattispecie oggetto di scrutinio non emergono sufficienti e univoci indici per individuare in via interpretativa quale sia il potere che l'Amministrazione comunale ha inteso esercitare in concreto, cui consegue una maggiore gravosità nell'esercizio del diritto di difesa per il destinatario dell'ordine, che non è posto nella condizione di percepire le ragioni giuridiche e l'iter logico seguito per giungere all'adozione della determinazione comunale (per una fattispecie occorsa tra le stesse parti, T.A.R. Lombardia, Milano, IV, 1° giugno 2017, n. 1223). Appare pertanto illegittimo il contemporaneo richiamo al D. Lgs. n. 152 del 2006 e al D. Lgs. n. 267 del 2000 (Testo unico degli Enti locali), trattandosi di due disposizioni aventi un differente spettro di applicazione ed espressione di poteri, benché in parte sovrapponibili, comunque diversi (cfr. T.A.R. Valle d'Aosta, 20 febbraio 2020, n. 7; T.A.R. Campania, Napoli, V, 13 dicembre 2019, n. 5939).

Il provvedimento impugnato richiama, seppure con riferimenti generici e onnicomprensivi, sia la normativa in materia ambientale sia il Testo unico sugli Enti locali, senza che si possa comprendere con certezza la natura del potere esercitato e quindi verificare il rispetto delle garanzie connesse a ciascuna specifica funzione. Tale dubbio è confermato anche dalle difese comunali, dove si chiarisce che *"l'ordinanza ha dunque il contenuto di ordinanza extra ordinem quanto alla messa in sicurezza del sito, stante l'urgenza di provvedere, e di ingiunzione alla rimozione dei rifiuti ex art. 192 T.U. Ambiente individuati in ordinanza"* (memoria comunale depositata il 23 aprile 2021, pag. 10).

2.2. Difatti, laddove si optasse per la qualificazione dell'atto come espressione del potere di cui all'art. 192 del D. Lgs. n. 152 del 2006, lo stesso non sarebbe accompagnato dall'individuazione dei soggetti responsabili dell'inquinamento:

l'incendio è stato esplicitamente definito, anche nel verbale di sopralluogo, di “*natura dolosa*” e quindi riconducibile a soggetti – non individuati – che dovrebbero essere gli unici destinatari dell’ordine di rimozione dei rifiuti, in applicazione del principio “*chi inquina paga*”. Sul punto si può rinviare al chiaro dettato del citato art. 192, comma 3, secondo il quale “*chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all’avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull’area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo*”; al fine di addebitare al proprietario del suolo la responsabilità per l’abbandono dei rifiuti sul proprio terreno, è necessario accertare che tale abbandono sia imputabile allo stesso a titolo di dolo o di colpa (Consiglio di Stato, IV, 3 dicembre 2020, n. 7657; T.A.R. Campania, Napoli, V, 13 dicembre 2019, n. 5939; T.A.R. Puglia, Bari, I, 24 marzo 2017, n. 287). Peraltro, nemmeno si dà conto del compimento di approfondimenti istruttori, che la norma impone di svolgere in contraddittorio con il destinatario dell’ordinanza, laddove non sia imputabile allo stesso la creazione del pericolo, considerate oltretutto le tempistiche non brevi concesse per la messa in sicurezza dell’area (trenta giorni), che ben avrebbero consentito di avviare un confronto con la stessa parte privata e istruire in modo completo la pratica (cfr. Consiglio di Stato, V, 12 marzo 2020, n. 1759; T.A.R. Calabria, Catanzaro, I, 8 febbraio 2021, n. 261; T.A.R. Campania, Napoli, V, 13 dicembre 2019, n. 5939).

In senso contrario, non appare dirimente quanto segnalato dalla difesa comunale, ovvero che sarebbe stata debitamente accertata la responsabilità dell’impresa poi fallita nel deposito incontrollato di rifiuti, trattandosi di motivazione postuma, di regola, non ammessa (cfr. Consiglio di Stato, IV, 27 marzo 2020, n. 2136; II, 21 gennaio 2020, n. 472; VI, 8 settembre 2017, n. 4253; T.A.R. Lombardia, Milano, II,

22 marzo 2021, n. 747).

2.3. Neppure si può ricondurre il provvedimento impugnato al genus delle ordinanze contingibili e urgenti, di cui all'art. 50, comma 5, e all'art. 54, comma 4, del D. Lgs. n. 267 del 2000 (T.U.E.L.), essendo le stesse espressione di un potere atipico e residuale utilizzabile allorquando se ne configurino i relativi presupposti (cfr. Consiglio di Stato, V, 29 maggio 2019, n. 3580; 12 giugno 2009, n. 3765; T.A.R. Lombardia, Milano, IV, 8 giugno 2010, n. 1758).

Difatti, pur essendo astrattamente utilizzabile, anche nella materia de qua, lo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente, è comunque necessario che ne ricorrano i presupposti giustificativi in grado di supportare il legittimo esercizio di tale potere (Consiglio di Stato, V, 22 maggio 2019, n. 3316).

Secondo la consolidata giurisprudenza, *«il potere sindacale di emanare ordinanze contingibili ed urgenti ai sensi degli articoli 50 e 54 D. Lgs. n. 267 del 2000 richiede la sussistenza di una situazione di effettivo pericolo di danno grave ed imminente per l'incolumità pubblica, non fronteggiabile con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva, debitamente motivata a seguito di approfondita istruttoria. In altri termini, presupposto per l'adozione dell'ordinanza extra ordinem è il pericolo per l'incolumità pubblica dotato del carattere di eccezionalità tale da rendere indispensabile interventi immediati ed indilazionabili, consistenti nell'imposizione di obblighi di fare o di non fare a carico del privato»* (Consiglio di Stato, V, 16 febbraio 2010, n. 868).

Nel caso di specie, nel provvedimento impugnato non sono indicate, se non in modo del tutto generico e apodittico, le ragioni di urgenza e la necessità di provvedere e nemmeno risulta essere stata effettuata una adeguata attività istruttoria, attraverso la quale sarebbero dovuti emergere gli elementi di fatto rilevanti e in grado di giustificare l'intervento comunale di urgenza.

Ne discende che l'assoluta carenza di istruttoria e la generica e apodittica esigenza di evitare una ulteriore compromissione delle matrici ambientali non possono rappresentare presupposti idonei a fondare l'adozione di una ordinanza contingibile

e urgente (Consiglio di Stato, V, 29 maggio 2019, n. 3580; 21 febbraio 2017, n. 774; 22 marzo 2016, n. 1189; T.A.R. Valle d'Aosta, 20 febbraio 2020, n. 7).

2.4. Ciò determina l'accoglimento delle scrutinate doglianze.

3. La fondatezza delle esaminate censure, previo assorbimento dei restanti motivi, determina l'accoglimento del ricorso e l'annullamento dell'atto con lo stesso ricorso impugnato.

4. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso indicato in epigrafe e, per l'effetto, annulla l'atto con lo stesso ricorso impugnato.

Condanna il Comune di Cornaredo al pagamento delle spese di giudizio in favore del Fallimento ricorrente nella misura di € 3.000,00 (tremila/00), oltre oneri e spese generali; dispone altresì la rifusione del contributo unificato in favore della parte ricorrente a carico del Comune di Cornaredo.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 25 maggio 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 25 del decreto legge n. 137 del 2020, convertito in legge n. 176 del 2020, come modificato dall'art. 6, comma 1, lettera e, del decreto legge n. 44 del 2021, con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere, Estensore

Francesco Tallaro, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Antonio De Vita

IL PRESIDENTE
Ugo Di Benedetto

N. 03399/2014 REG.RIC.

IL SEGRETARIO

