

Pubblicato il 19/11/2021

N. 02568/2021 REG.PROV.COLL.
N. 02578/2017 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2578 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da

- Società Clotilde S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. Umberto Grella ed elettivamente domiciliata presso lo studio dello stesso in Milano, Via Cesare Battisti n. 21;

contro

- il Comune di Brugherio, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Luisa Dal Sasso e Gabriella Perego e domiciliato ai sensi dell'art. 25 cod. proc. amm.;

nei confronti

- Ministero dell'Interno, in persona del Ministro pro-tempore, non costituito in giudizio;

- Immobiliare Sant'Ansano S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, non costituita in giudizio;

- S2c Compagnia di Crediti e Cauzioni S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

quanto al ricorso introduttivo:

- dell'ordinanza contingibile e urgente n. 93/2017, adottata dal Sindaco del Comune di Brugherio l'11 settembre 2017 e notificata in pari data, recante ordine di messa in sicurezza del compendio immobiliare interessato dalla Convenzione urbanistica del 10 dicembre 2012 (rep. 11429 racc. 5769 notaio Barassi), attuativa del Piano di lottizzazione B3.14, e dalla Convenzione urbanistica del 10 dicembre 2012 (rep. 11430 racc. 5770 notaio Barassi), attuativa del Piano di lottizzazione D2.7;
 - del provvedimento comunale del 12 settembre 2017, prot. 29918, recante sostanziale diniego di proroga dei termini assegnati con l'ordinanza n. 93/2017;
 - del provvedimento comunale del 24 ottobre 2017, prot. 35016, recante sostanziale diniego di presa d'atto della cessione e permuta delle quote di proprietà relative ai comparti B3.14 e D2.7 a seguito di atti notarili del 14 luglio 2016 a rogito notaio dott. Conti;
 - del provvedimento comunale del 6 novembre 2017, prot. 36410, recante conferma delle precedenti determinazioni assunte;
 - di tutti gli atti preordinati, consequenziali e connessi;
 - nonché per l'accertamento e la declaratoria dell'inefficacia delle fideiussioni emesse dalla società S2C S.p.A. e consegnate dalla società ricorrente, in sede di stipula delle Convenzioni urbanistiche suddette, per quanto attiene alla pretesa esecuzione di opere manutentive e di messa in sicurezza dei compendi immobiliari interessati dalle predette Convenzioni urbanistiche, nonché alla pretesa esecuzione di opere da eseguirsi sulla proprietà di terzi soggetti;
- quanto ai ricorsi per motivi aggiunti:
- del provvedimento del Comune di Brugherio del 16 novembre 2020, notificato via p.e.c. in pari data, mediante il quale è stata disposta l'escussione della fideiussione prestata originariamente da Clotilde S.r.l. a garanzia

dell'adempimento degli obblighi assunti con la Convenzione urbanistica relativa al comparto attuativo B3.14.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

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

Vista l'ordinanza n. 68/2021 con cui è stata respinta la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato con i ricorsi per motivi aggiunti;

Vista l'ordinanza n. 804/2021 con cui la Quarta Sezione del Consiglio di Stato ha confermato la pronuncia cautelare di primo grado;

Vista la richiesta dei difensori delle parti di passaggio in decisione della causa senza discussione;

Visti tutti gli atti della causa;

Designato relatore il consigliere Antonio De Vita;

Nessun difensore presente all'udienza pubblica del 9 novembre 2021, come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso introduttivo, notificato in data 10 novembre 2017 e depositato il 16 novembre successivo, la società ricorrente ha impugnato, tra l'altro, l'ordinanza contingibile e urgente n. 93/2017 dell'11 settembre 2017 adottata dal Sindaco del Comune di Brugherio, recante ordine di messa in sicurezza del compendio immobiliare interessato dalla Convenzione urbanistica del 10 dicembre 2012 (rep. 11429 racc. 5769 notaio Barassi), attuativa del Piano di lottizzazione B3.14, e dalla Convenzione urbanistica del 10 dicembre 2012 (rep. 11430 racc. 5770 notaio Barassi), attuativa del Piano di lottizzazione D2.7.

La società Bindellera 99 S.r.l., poi incorporata per fusione nella Clotilde S.r.l., e l'Immobiliare Sant'Ansano S.r.l. hanno sottoscritto con il Comune di Brugherio, in data 10 dicembre 2012, due Convenzioni urbanistiche attuative

dei Piani di lottizzazione B3.14 e D2.7, entrambi riguardanti la località Cascina Bindellera a Brugherio; nel comparto B3.14 le quote di proprietà spettavano per il 78,51% all'Immobiliare Sant'Ansano e per il 21,49% a Bindellera 99 (ora Clotilde), mentre con riguardo al comparto D2.7 le quote di proprietà spettavano per il 90,96% a Bindellera 99 (ora Clotilde) e per il 9,04% all'Immobiliare Sant'Ansano. In conseguenza di ciò, le predette stipulanti hanno quindi consegnato al Comune di Brugherio le fidejussioni, emesse dalle società Confintrade S.p.A. e S2C S.p.A., poste a garanzia della realizzazione delle opere di interesse pubblico. Con atti notarili del 14 luglio 2016 – che secondo la parte ricorrente sarebbero stati tempestivamente portati anche a conoscenza del Comune, mentre per la difesa comunale tale conoscenza sarebbe avvenuta soltanto in data 14 settembre 2017, ovvero successivamente all'adozione dell'ordinanza n. 93/2017 – le società Clotilde e Immobiliare Sant'Ansano hanno modificato il regime proprietario sia del compendio B3.14, divenuto di proprietà esclusiva dell'Immobiliare Sant'Ansano, sia del compendio D2.7, di proprietà esclusiva di Clotilde; con il trasferimento delle citate aree è stato previsto anche il subentro delle nuove (ed esclusive) proprietarie negli obblighi derivanti dalla connessa Convenzione, cui avrebbe dovuto far seguito il rilascio di fidejussioni a garanzia dei nuovi obblighi. Tuttavia, mentre Clotilde avrebbe fatto fronte al proprio impegno legato al rilascio di nuove fidejussioni afferenti al comparto D2.7, l'Immobiliare Sant'Ansano si sarebbe resa inadempiente al suo obbligo riguardante il comparto B3.14. Il 12 settembre 2017 è stata notificata a Clotilde un'ordinanza contingibile e urgente adottata dal Sindaco del Comune di Brugherio in data 11 settembre 2017, con cui le è stato ingiunto, in solido con l'Immobiliare Sant'Ansano, di intervenire con urgenza, ossia entro 48 ore, per la messa in sicurezza dei due compendi B3.14 e D2.7, essendo stati riscontrati: (i) con riferimento al compendio B3.14, (ad oggi) di proprietà della Immobiliare Sant'Ansano, una incontrollata crescita della vegetazione, invasiva anche della carreggiata stradale, nonché la presenza di inerti e di

rifiuti probabile ricettacolo di animali infestanti, l'instabilità della recinzione del comparto, divelta in alcuni punti e con possibilità di accesso incontrollato da parte di terzi, la scarsa protezione delle botole/aperture di accesso al solaio di copertura del piano interrato e a livello del piano di calpestio e la presenza al piano terra dei due edifici di dimore non autorizzate; (ii) con riferimento al compendio D2.7, (ad oggi) di proprietà di Clotilde, è stata contestata la parziale mancanza della recinzione e nella restante parte l'inidoneità della stessa ad assolvere la funzione propria, stante l'avvenuto inglobamento della stessa in sterpaglie e rovi, unitamente all'avvenuto rilevamento di una incontrollata crescita della vegetazione, che rischia di diventare un pericoloso ricettacolo di animali infestanti. In data 13 settembre 2017, la ricorrente ha comunicato agli Uffici comunali che avrebbe avviato i lavori di pulizia e messa in sicurezza esclusivamente con riguardo al comparto D2.7, chiedendo la proroga del termine assegnato, ed ha altresì segnalato la sua mancanza di legittimazione passiva rispetto all'ordine afferente all'area di cui al comparto B3.14, essendo questa di esclusiva proprietà di altro soggetto (Immobiliare Sant'Ansano), con la conseguente necessità di revoca in parte qua dell'ordinanza. Con un successivo atto dirigenziale del 24 ottobre 2017, l'Amministrazione comunale ha confermato le proprie determinazioni, assumendo l'inefficacia dei rinnovati assetti proprietari rispetto agli impegni convenzionali, in carenza di un previo coinvolgimento di esso Comune. Con una ulteriore richiesta del 27 ottobre 2017, la ricorrente ha reiterato le proprie richieste e ribadito le proprie ragioni, ma il Comune, con provvedimento dirigenziale del 6 novembre 2017, ha confermato l'efficacia delle pregresse determinazioni.

Assumendo l'illegittimità dei richiamati provvedimenti comunali, la ricorrente ne ha chiesto l'annullamento per violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 42 e 97 della Costituzione, dell'art. 28 della legge n. 1150 del 1942, dell'art. 46 della legge regionale n. 12 del 2005, della legge n. 241 del 1990, del D. Lgs. n. 152 del 2006, del D. Lgs. n. 267 del 2000, dell'art. 1372 cod. civ. e dell'art. 633

del codice penale, per violazione e falsa applicazione delle Convenzioni urbanistiche stipulate per i comparti B3.14 e D2.7 e del principio generale dell'ordinamento "*pacta sunt servanda*", per eccesso di potere per sviamento, illogicità, contraddittorietà, contrasto con precedenti manifestazioni di volontà, travisamento di fatto, erronea rappresentazione della situazione di fatto e di diritto, difetto di motivazione, carenza d'istruttoria, ingiustizia manifesta, illegittimità derivata e difetto di legittimazione passiva.

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

2. Con un primo ricorso per motivi aggiunti, notificato in data 20 novembre 2020 e depositato il 4 dicembre successivo, la ricorrente ha impugnato altresì il provvedimento del Comune di Brugherio del 16 novembre 2020, notificato via p.e.c. in pari data, mediante il quale è stata disposta l'escussione della fideiussione originariamente prestata dalla stessa, a garanzia dell'adempimento degli obblighi assunti con la Convenzione urbanistica relativa al comparto attuativo B3.14.

Difatti, dopo che sono state notificate alla società ricorrente una ulteriore ordinanza dirigenziale, n. 79/2019, e una diffida, prot. 14336 del 16 giugno 2020 – confermativa degli atti e dei comportamenti già censurati attraverso il ricorso introduttivo e contenenti l'invito a realizzare le opere di urbanizzazione previste nella Convenzione urbanistica e ad eseguire gli interventi di pulizia e messa in sicurezza nelle aree situate nel comparto B3.14 –, il Comune di Brugherio ha avviato, con comunicazione del 16 novembre 2020, il procedimento di escussione delle fideiussioni originariamente prestate da Clotilde per un importo di € 338.212,38 a garanzia dell'adempimento di tutti gli obblighi previsti dall'art. 12 della Convenzione relativa al comparto B3.14.

A sostegno del ricorso per motivi aggiunti sono stati dedotti la violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 42 e 97 della Costituzione, dell'art. 28 della legge n. 1150 del 1942, dell'art. 46 della legge regionale n. 12 del 2005, della

legge n. 241 del 1990, del D. Lgs. n. 152 del 2006, del D. Lgs. n. 267 del 2000, dell'art. 1372 cod. civ. e dell'art. 633 del codice penale, la violazione e falsa applicazione delle Convenzioni urbanistiche stipulate per i comparti B3.14 e D2.7 e del principio generale dell'ordinamento "*pacta sunt servanda*", l'eccesso di potere per sviamento, illogicità, contraddittorietà, contrasto con precedenti manifestazioni di volontà, travisamento di fatto, erronea rappresentazione della situazione di fatto e di diritto, difetto di motivazione, carenza d'istruttoria, ingiustizia manifesta, illegittimità derivata e difetto di legittimazione passiva.

3. Con un secondo ricorso per motivi aggiunti, notificato il 14 dicembre 2020 e depositato in pari data, sono state sollevate ulteriori censure rispetto all'atto di escussione delle fideiussioni del 16 novembre 2020, poiché l'art. 28 della legge regionale n. 18 del 2020, in precedenza preso a riferimento per contestare l'atto impugnato, è stato abrogato con la legge regionale n. 22 del 2020.

Con memoria depositata in vista della trattazione dell'istanza cautelare, la difesa del Comune di Brugherio ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità dei ricorsi per motivi aggiunti per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, mentre nel merito ne ha dedotto l'infondatezza.

Con l'ordinanza n. 68/2021 è stata respinta la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato con i ricorsi per motivi aggiunti; con l'ordinanza n. 804/2021, la Quarta Sezione del Consiglio di Stato ha confermato la pronuncia cautelare di primo grado.

In prossimità dell'udienza di trattazione del merito della controversia, i difensori delle parti hanno depositato memorie e documentazione a sostegno delle rispettive posizioni; in particolare, la difesa del Comune ha altresì eccepito, in via preliminare, l'improcedibilità/inammissibilità del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti per carenza di interesse (per mancata impugnazione dell'ordinanza n. 79 del 9 settembre 2019, finalizzata al ripristino delle condizioni igienico-sanitarie del compendio B3.14, e

dell'ordinanza n. 105/2019, attestante inottemperanza all'ordinanza n. 79/2019 e recante ingiunzione di sanzione amministrativa); la difesa della ricorrente ha controdedotto alle richiamate eccezioni preliminari, assumendo che gli atti comunali adottati nel 2019 sarebbero meramente confermativi dell'ordinanza n. 93/2017, ed ha insistito per l'accoglimento dei ricorsi.

Alla pubblica udienza del 9 novembre 2021, il Collegio, preso atto della richiesta dei difensori delle parti di passaggio in decisione della causa senza discussione, ha trattenuto in decisione la controversia.

DIRITTO

1. In via preliminare, va scrutinata l'eccezione di improcedibilità del ricorso introduttivo formulata dalla difesa del Comune di Brugherio.

2. Con riguardo al ricorso introduttivo, la difesa comunale ne ha eccepito l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse, poiché la ricorrente ha ommesso di impugnare sia l'ordinanza comunale n. 79 del 9 settembre 2019, finalizzata al ripristino delle condizioni igienico-sanitarie del compendio B3.14, sia la connessa ordinanza n. 105/2019, attestante l'inottemperanza alla pregressa ordinanza n. 79/2019 e recante ingiunzione di sanzione amministrativa, da ritenere alla stregua di atti di conferma in senso proprio dell'ordinanza n. 93/2017.

2.1. L'eccezione è infondata.

Va premesso che la ricorrente, come rilevato dalla difesa del Comune di Brugherio, non ha impugnato né l'ordinanza dirigenziale comunale n. 79 del 9 settembre 2019, finalizzata al ripristino delle condizioni igienico-sanitarie del compendio B3.14, né la connessa ordinanza n. 105/2019, attestante l'inottemperanza alla pregressa ordinanza n. 79/2019 e recante ingiunzione di sanzione amministrativa.

Tuttavia la mancata impugnazione di tali atti non determina il sopravvenuto difetto di interesse allo scrutinio del ricorso introduttivo, con cui è stata impugnata l'ordinanza sindacale n. 93/2017, poiché i provvedimenti comunali adottati nel 2019 non possono essere qualificati alla stregua di atti di

conferma in senso proprio e nemmeno di atti meramente confermativi del precedente (sulla differenza tra le richiamate tipologie di atti, cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, II, 4 novembre 2021, n. 2420), in quanto si tratta di provvedimenti aventi natura, ambito applicativo e fondamento normativo del tutto differenti rispetto alla pregressa ordinanza n. 93/2017.

La richiamata ordinanza n. 93/2017 è un provvedimento sindacale contingibile e urgente, adottato sulla base dell'art. 54 del T.U.E.L. (D. Lgs. n. 267 del 2000) e fondato sulla necessità di affrontare e porre rimedio a fenomeni di degrado e pericolo per la salute e l'igiene pubblica, che risulta espressione di un potere atipico e residuale da utilizzare allorché l'ordinamento non appresti altri adeguati rimedi per fronteggiare situazioni di pericolo (cfr. Consiglio di Stato, III, 11 novembre 2021, n. 7529; IV, 23 giugno 2021, n. 4802; T.A.R. Lombardia, Milano, III, 23 giugno 2021, n. 1537); a supporto della predetta ordinanza sono stati posti non soltanto l'incuria e il degrado del comparto B3.14, correlati alla presenza di vegetazione incolta e di svariate tipologie di rifiuti, ma sono stati considerati anche i disagi da ciò causati alla circolazione veicolare nelle strade limitrofe e ai pedoni sui relativi marciapiedi, l'assenza di una adeguata recinzione, che pertanto non impedirebbe un libero accesso alle strutture edilizie ivi presenti, peraltro nemmeno dotate di adeguate protezioni per coloro che dovessero accedere ai piani superiori, oltre che la presenza di dimore non autorizzate.

I provvedimenti comunali del 2019 – ovvero l'ordinanza dirigenziale comunale n. 79 del 9 settembre 2019, finalizzata al ripristino delle condizioni igienico-sanitarie del compendio B3.14 (all. 4 al ricorso per motivi aggiunti), e la connessa ordinanza n. 105/2019, attestante l'inottemperanza alla pregressa ordinanza n. 79/2019 e recante ingiunzione di sanzione amministrativa (all. 20 del Comune) – sono stati adottati dal dirigente preposto al Settore Sviluppo del Territorio, al fine di contestare alla parte privata il mancato rispetto degli obblighi discendenti dalla Convenzione urbanistica (ed escludendo espressamente la sussistenza nella specie dei “*presupposti di pericolo per la pubblica*

incolumità e per la salute pubblica”), con l’obiettivo di imporre la rimozione dei rifiuti e di ottenere il ripristino delle condizioni di igienicità e di sicurezza del comparto B3.14, cui ha fatto seguito la sanzione per l’accertata inottemperanza al citato ordine.

Pertanto, le rilevate sostanziali differenze tra l’ordinanza sindacale n. 93/2017, da una parte, e l’atto dirigenziale n. 79/2019 (unitamente al connesso atto n. 105/2019), dall’altra, impongono di considerarli quali atti appartenenti a differenti e non sovrapponibili procedimenti, del tutto autonomi tra di essi.

2.2. Ciò determina la perdurante efficacia di tutti gli atti in precedenza richiamati, ciascuno nel proprio ambito e per quanto di rispettiva competenza, con la conseguenza che risulta sussistente l’interesse della parte ricorrente allo scrutinio del ricorso introduttivo proposto avverso l’ordinanza contingibile e urgente n. 93/2017 e gli atti connessi. Va precisato altresì che gli atti dirigenziali comunali n. 79/2019 e n. 105/2019, non essendo stati contestati nel presente giudizio, restano estranei al perimetro dello stesso e non subiscono alcun effetto dalle statuizioni scaturenti dalla presente sentenza.

3. Passando ad esaminare il merito del ricorso introduttivo, lo stesso è infondato.

4. Con la prima doglianza del ricorso introduttivo si assume il difetto di legittimazione passiva di Clotilde con riguardo alle incombenze riferibili al comparto B3.14, tenuto conto che quest’ultimo, a far data dal 14 luglio 2016, sarebbe di esclusiva proprietà di Immobiliare Sant’Ansano, non essendo predicabile, come ritenuto dall’Amministrazione comunale, una sorta di ultrattività degli obblighi assunti dagli originari lottizzanti nel caso di trasferimento degli immobili (o parte di essi) a terzi soggetti.

4.1. La doglianza è infondata.

L’ordinanza contingibile e urgente n. 93/2017 è stata adottata in data 11 settembre 2017 ed è stata rivolta ai due soggetti proprietari pro-quota dei comparti B3.14 e D2.7, ossia le società Clotilde S.r.l. ed Immobiliare

Sant'Ansano S.r.l., sulla base delle risultanze delle Convenzioni urbanistiche del 10 dicembre 2012 (nel comparto B3.14 le quote di proprietà spettavano per il 78,51% alla Immobiliare Sant'Ansano e per il 21,49% a Clotilde, mentre con riguardo al comparto D2.7 le quote di proprietà spettavano per il 90,96% a Clotilde e per il 9,04% alla Immobiliare Sant'Ansano: cfr. punto 4 delle premesse della Convenzione all. 4 al ricorso). In data 14 luglio 2016, le predette società hanno modificato il regime proprietario anche del compendio B3.14, divenuto di proprietà esclusiva della Immobiliare Sant'Ansano (all. 5 al ricorso).

Il Comune di Brugherio ha evidenziato che il trasferimento delle quote relative agli ambiti interessati dalle Convenzioni urbanistiche – B3.14 e D2.7 – gli è stato comunicato in via ufficiale soltanto in data 14 settembre 2017 (all. 6 al ricorso), ovvero dopo l'adozione e la trasmissione alla società Clotilde dell'ordinanza n. 93/2017; la parte ricorrente, pur affermando che la conoscenza comunale risalirebbe al momento della stipula degli atti notarili di modifica delle quote di proprietà dei due comparti, ossia al mese di luglio 2016, non ha dato prova di tale elemento che, anzi, sembra smentito dal tenore della richiamata comunicazione del 14 settembre 2017, nella quale non si riferisce affatto di una previa avvenuta conoscenza comunale in ordine al trasferimento delle quote e si richiamano nel dettaglio gli estremi dell'atto notarile, pure allegato alla nota di parte, di cui non vi sarebbe stato alcun bisogno laddove lo stesso fosse già stato reso noto all'Amministrazione.

Quindi, in assenza della prova di una previa conoscenza comunale della modifica dell'assetto proprietario dei comparti, si giustifica l'individuazione, quale destinataria dell'ordinanza contingibile e urgente con riguardo al comparto B3.14, anche della ricorrente Clotilde.

4.2. Quanto evidenziato trova un ulteriore supporto – comunque non determinante ai fini del presente giudizio, stante la natura del provvedimento impugnato – anche nelle clausole contenute nella Convenzione urbanistica relativa al comparto B3.14, le quali assumono l'inefficacia dei trasferimenti

delle aree o di loro quote, laddove tali operazioni non siano previamente rese note al Comune e soprattutto non siano seguite dalla surroga da parte del soggetto subentrante negli obblighi convenzionalmente pattuiti dal dante causa, attraverso la presentazione delle correlate (nuove) garanzie fideiussorie (cfr. artt. 1, 14 e 20 della Convenzione: all. 4 al ricorso). Difatti, l'art. 14.5 della Convenzione precisa che *“in caso di alienazione a terzi delle aree costituenti il P.L., i Lottizzanti dovranno trasferire ai successori ed aventi causa – che in caso di alienazione parziale saranno solidalmente responsabili con l'alienante verso il Comune – tutte le obbligazioni assunte con la presente convenzione, con la prestazione da parte dei nuovi obbligati delle medesime garanzie già prestate dai Lottizzanti. Con l'assunzione degli obblighi stessi da parte dei terzi acquirenti e la presentazione delle relative garanzie, i Lottizzanti saranno liberati e le garanzie degli stessi prestate, saranno parimenti liberate; in caso contrario resterà ferma la responsabilità diretta dei Lottizzanti”*. La stessa ricorrente ha riconosciuto che, con riguardo al comparto B3.14, divenuto di proprietà esclusiva dell'Immobiliare Sant'Ansano, quest'ultima non ha affatto consegnato le nuove fideiussioni riferite all'esecuzione delle opere pubbliche, inducendo essa ricorrente (ovvero, Clotilde) ad incardinare davanti al Tribunale di Monza un giudizio al fine di contestare anche tale inadempimento alla predetta Immobiliare Sant'Ansano (cfr. pag. 5 del ricorso introduttivo).

4.3. Pertanto, la mancata previa conoscenza in capo al Comune del trasferimento della totalità delle quote di proprietà del comparto B3.14 in capo alla società Immobiliare Sant'Ansano, unitamente all'inefficacia del predetto trasferimento secondo le previsioni convenzionali, determinano la correttezza dell'individuazione, quale legittimata passiva dell'ordinanza comunale, anche di Clotilde S.r.l., con conseguente infondatezza della scrutinata censura.

4.4. Non riveste portata lesiva, infine, il prospettato avvio del procedimento di escussione delle garanzie, non rinvenibile espressamente in nessuno degli atti impugnati e comunque atto di natura endoprocedimentale.

5. Con la seconda e la terza doglianza, da trattare congiuntamente in quanto strettamente connesse, si assume, oltre al mancato coinvolgimento della ricorrente nel procedimento finalizzato all'adozione dell'ordinanza, la genericità e la perplessità della stessa, in quanto dal suo esame non emergerebbe con chiarezza la tipologia di potere esercitato, ovvero se si tratti di un atto ascrivibile all'ordinaria gestione ambientale, di competenza dirigenziale ai sensi del D. Lgs. n. 152 del 2006, oppure ci si trovi al cospetto di un atto sindacale contingibile e urgente, ai sensi degli artt. 50 e 54 del D. Lgs. n. 267 del 2000.

5.1. Le doglianze sono infondate.

Come già rilevato in precedenza al punto 2.1, il provvedimento impugnato appartiene al novero delle ordinanze contingibili e urgenti di cui agli artt. 50 e 54 del Testo unico degli Enti Locali, quali espressione di un potere atipico e residuale, utilizzabile allorquando se ne configurino i relativi presupposti (cfr. Consiglio di Stato, III, 11 novembre 2021, n. 7529; IV, 23 giugno 2021, n. 4802; T.A.R. Lombardia, Milano, III, 23 giugno 2021, n. 1537).

Difatti, anche nella materia de qua, ovvero quella ambientale, è certamente utilizzabile lo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente, laddove ricorrano i presupposti giustificativi in grado di supportare il legittimo esercizio di tale potere (Consiglio di Stato, IV, 23 giugno 2021, n. 4802).

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»* (T.A.R. Lombardia, Milano, III, 23 giugno 2021, n. 1537).

Nel caso di specie, nel provvedimento impugnato sono stati indicati i presupposti che ne hanno giustificato l'adozione, i quali a loro volta sono stati fondati su una approfondita e completa istruttoria, che la ricorrente non ha affatto smentito nei suoi esiti.

L'ordinanza sindacale n. 93/2017, con riguardo al comparto B3.14, ha evidenziato che «- nelle aree inedificate che circondano il complesso della "Cascina", nonché sulle restanti aree del P.L. si è constatata la presenza diffusa di vegetazione incolta di vario genere, sterpaglie, alberature e la presenza di una quantità imprecisata di rifiuti (sia all'interno che all'esterno degli edifici), inerti, etc., che possono divenire ricettacolo di roditori, zanzare e insetti di vario genere, pertanto causa di disagi;

- la vegetazione ivi presente, cresciuta in maniera incontrollata, sborda in più punti oltre le recinzioni del comparto ingombrando la carreggiata, soprattutto nel tratto terminale di Via Bindellera, creando disagi alla circolazione stradale ed impedendo per diversi tratti il transito dei pedoni sui marciapiedi;

- la recinzione in rete metallica antistante il complesso edificato della "Cascina", lungo il perimetro del P.L. ed in adiacenza al marciapiede di Via Bindellera, risulta in più punti divelta, e comunque non saldamente ancorata, consentendo l'accesso incontrollato al complesso immobiliare incompiuto;

- all'interno dell'area circostante la "Cascina", il solaio di copertura del piano interrato presenta una serie di aperture/botole situate all' livello di calpestio, destinate all'aerazione e/o al collegamento verticale con il piano sottostante, quasi totalmente prive di delimitazioni e protezioni contro le cadute dall'alto;

- all'interno degli edifici, a livello del solaio di calpestio, sono presenti alcuni fori non protetti, con rischio di cadute accidentali dall'alto;

- in alcuni locali della "Cascina" (situati ai piani terra di entrambi gli edifici), sono state riscontrate tracce evidenti della realizzazione di alcune dimore non autorizzate, con presenza di giacigli di fortuna, tavoli, sedie, stoviglie, generi alimentari e di prima necessità, vestiario e suppellettili di vario genere».

Dal tenore della richiamata ordinanza emerge, oltre alla sussistenza di un rischio igienico-sanitario, in ipotesi fronteggiabile anche con gli ordinari

strumenti provvedimentali o di tipo convenzionale, altresì un grave e imminente pericolo per la pubblica sicurezza e incolumità, legato ai disagi per la circolazione stradale e all'impossibilità di transito dei pedoni sui marciapiedi nelle aree prospicienti al comparto, unitamente all'accertato accesso incontrollato al complesso immobiliare da parte di soggetti terzi, riscontrato in concreto, in carenza delle minime condizioni di sicurezza, stante la presenza di botole o fori non protetti ai piani superiori dei fabbricati presenti nel comparto. Ciò risulta attestato dai vari verbali di sopralluogo che la Polizia locale ha realizzato in diverse occasioni, anche al fine di verificare l'ottemperanza alle prescrizioni contenute nell'ordinanza (all. 4-10 del Comune).

Quindi risulta non illegittimo un intervento sindacale finalizzato a prevenire situazioni di pericolo debitamente accertate e suffragate da idonea istruttoria (cfr. Consiglio di Stato, V, 2 ottobre 2020, n. 5780) e non contestate nella loro sussistenza da parte della ricorrente (sui presupposti giustificativi del potere sindacale, si richiama Consiglio di Stato, II, 15 febbraio 2021, n. 1375).

Infine, nemmeno rileva l'eccepita risalenza nel tempo della situazione di pericolosità, poiché *“ai fini dell'esercizio legittimo del potere di ordinanza sindacale contingibile e urgente rileva l'attualità della situazione di pericolo al momento dell'adozione del provvedimento sindacale nonché l'idoneità del provvedimento a porvi rimedio, mentre è irrilevante che la fonte del pericolo sia risalente nel tempo (cfr. Cons. Stato, sez. V, 9 marzo 2020, n. 1670; II, 22 luglio 2019, n. 5150; V, 10 febbraio 2010, n. 670). Altrimenti detto: la circostanza che la situazione pericolosa risalga nel tempo non comporta, per ciò solo, l'illegittimità dell'ordinanza sindacale; il momento in cui l'ordinanza è adottata segna, infatti, il limite oltre il quale il rischio non è più accettabile per la collettività e si avverte come indispensabile l'intervento per scongiurare il danno ...”* (Consiglio di Stato, V, 2 ottobre 2020, n. 5780). Come pure non rileva che nessun accadimento si sia realizzato successivamente all'adozione dell'ordinanza, considerato che l'operato dell'Amministrazione deve essere verificato ex post ma sulla base di una valutazione prognostica in ragione degli elementi conosciuti o conoscibili

al momento dell'adozione dell'atto (c.d. criterio della “*prognosi postuma*”: cfr. Consiglio di Stato, VI, 7 ottobre 2008, n. 4812).

Infine, non avendo le ordinanze contingibili e urgenti carattere sanzionatorio, ma solo ripristinatorio, non richiedono la previa individuazione di una responsabilità in capo al proprietario dell'area; difatti, l'ordinanza viene indirizzata al predetto proprietario in quanto si tratta del soggetto che si trova in rapporto diretto con il bene e che per tale ragione ha la possibilità di eliminare la riscontrata situazione di pericolo (cfr. T.A.R. Campania, Salerno, I, 25 novembre 2019, n. 2090).

5.2. Quanto all'eccepita violazione procedimentale, per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento, a sostegno della sua infondatezza si può richiamare la consolidata giurisprudenza, secondo la quale «*l'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento va escluso in presenza di atti contingibili e urgenti, proprio in ragione della natura “urgente” del provvedimento. Peraltro, l'art. 21-octies, comma 2, seconda parte, della legge 7 agosto 1990 n. 241 dispone che “il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato”. Ne consegue che la natura di atto doveroso e vincolato nel contenuto dell'ordinanza contingibile e urgente, fa sì che la stessa non debba essere preceduta da avviso di avvio del relativo procedimento (cfr. Cons. Stato, Sez. I, 24 maggio 2018, n. 1382/2018; nonché Sez. IV, 10 aprile 2009, n. 2227 e 26 settembre 2008, n. 4659; Sez. V, 19 settembre 2008, n. 4530), atteso che l'eventuale partecipazione procedimentale dei soggetti da tale determinazione interessati è insuscettibile di mutare il contenuto del provvedimento*» (Consiglio di Stato, II, 15 febbraio 2021, n. 1375).

5.3. Ne discende il rigetto anche delle suesposte censure.

6. Con l'ultimo motivo del ricorso introduttivo si assume l'illegittimità della comunicazione comunale del 12 settembre 2017, che ha negato una ragionevole proroga del termine esecutivo dell'ordinanza, stabilito in 48 ore dalla sua comunicazione.

6.1. La doglianza è infondata.

Nell'ordinanza impugnata si impone di provvedere all'attuazione della stessa nel termine di 48 ore dalla sua comunicazione (secondo la ricorrente ridotte a sole 24 ore per problemi di trasmissione via p.e.c. dell'ordinanza impugnata), mentre la richiesta di proroga formulata dalla ricorrente non è stata accolta dal Comune.

Tuttavia, risulta evidente che il termine di 48 ore (o di 24) non rappresenta il limite temporale massimo entro il quale si deve provvedere alla completa esecuzione di quanto previsto nell'ordinanza, ma è un termine di tipo acceleratorio, ossia che impone l'avvio dell'intervento entro quel determinato arco temporale, senza poterne impedire la protrazione oltre la data indicata dal Comune, laddove la complessità dell'intervento non consentisse di completare l'attività in tempi così brevi e sempre che il procedimento venga avviato nei tempi prescritti e abbia la durata minore possibile.

6.2. Ciò determina il rigetto della scrutinata censura.

7. All'infondatezza di tutti i motivi del ricorso introduttivo, segue il rigetto del gravame.

8. Preliminarmente allo scrutinio del merito dei ricorsi per motivi aggiunti, vanno esaminate le eccezioni di inammissibilità degli stessi formulate dalla difesa del Comune di Brugherio; in primo luogo, la difesa comunale ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, poiché attraverso i predetti ricorsi si contesta il provvedimento comunale con cui è stato avviato il procedimento di escussione delle fidejussioni prestate da Clotilde S.r.l. a garanzia dell'adempimento degli obblighi assunti con la convenzione urbanistica relativa al comparto attuativo B3.14.

8.1. L'eccezione è fondata.

Già in sede cautelare – ordinanza n. 68/2021, confermata in appello – si era evidenziata la carenza di giurisdizione del giudice amministrativo, in relazione all'escussione delle polizze fidejussorie prestate dalla ricorrente, stante la natura autonoma delle richiamate garanzie.

Difatti, in plurime occasioni questa Sezione, in linea con l'orientamento espresso dalla Corte regolatrice della giurisdizione (Cass., SS.UU., 23 febbraio 2010, n. 4319; 5 febbraio 2008, n. 2655), ha ritenuto che la controversia avente ad oggetto l'escussione, da parte del Comune, di una polizza fideiussoria concessa a garanzia di impegni assunti in sede di convenzioni urbanistiche rientri nella giurisdizione del giudice ordinario e non in quella esclusiva del giudice amministrativo in materia di urbanistica ed edilizia, attesa l'autonomia tra i rapporti in questione, nonché in ragione della circostanza che, nella specie, l'Amministrazione agisce nell'ambito di un rapporto privatistico, senza esercitare, neppure mediatamente, pubblici poteri (T.A.R. Lombardia, Milano, II, 28 ottobre 2020, n. 2009).

Ciò in quanto l'obbligazione principale e quella fideiussoria, benché fra loro collegate, mantengono una propria individualità non soltanto soggettiva (data l'estraneità del fideiussore al rapporto richiamato dalla garanzia) ma anche oggettiva, in quanto la causa fideiussoria è fissa ed uniforme, mentre l'obbligazione garantita può basarsi su qualsiasi altra causa idonea allo scopo, con la conseguenza che la disciplina dell'obbligazione garantita non influisce su quella della fideiussione, per la quale continuano a valere le normali regole, comprese quelle sulla giurisdizione (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, II, 28 ottobre 2020, n. 2009; 29 ottobre 2018, n. 2426; 12 aprile 2018, n. 1189; 11 maggio 2015, n. 1137).

Tale orientamento è stato ribadito anche dalla Corte di Cassazione, secondo la quale *“la controversia avente ad oggetto l'escussione, da parte del Comune, di una polizza fideiussoria concessa a garanzia di somme dovute per oneri di urbanizzazione, in relazione al rilascio di una concessione edilizia, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario e non in quella esclusiva del giudice amministrativo in materia di urbanistica ed edilizia: e ciò sia perché l'obbligazione di garanzia, oggetto di causa, è fondata su un rapporto, sorto per effetto della polizza, distinto rispetto a quello concernente gli oneri concessori; sia perché, nella specie, la P.A. agisce nell'ambito di un rapporto privatistico, senza esercitare, neppure mediatamente, pubblici poteri (Cass., Sez. Un., 23 febbraio 2010, n. 4319; Cass., Sez.*

Un., 13 giugno 2012, n. 9592; Cass., Sez. Un., 28 luglio 2016, n. 15666; Cass., Sez. Un., 18 luglio 2019, n. 19371)” (Cass., SS.UU., ord. 26 giugno 2020, n. 12866).

8.2. Ne discende l'accoglimento dell'eccezione di difetto di giurisdizione, con conseguente inammissibilità dei ricorsi per motivi aggiunti.

9. In conclusione, il ricorso introduttivo deve essere respinto, mentre i ricorsi per motivi aggiunti devono essere dichiarati inammissibili per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, con la possibilità di riassunzione degli stessi presso il giudice ordinario ai sensi dell'art. 11 cod. proc. amm.

10. Le spese, da porre a carico della ricorrente secondo il principio di soccombenza, vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, respinge il ricorso introduttivo e dichiara inammissibili per difetto di giurisdizione i ricorsi per motivi aggiunti.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di giudizio in favore del Comune di Brugherio nella misura di € 4.000,00 (quattromila/00), oltre spese e oneri generali.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 9 novembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere, Estensore

Lorenzo Cordi', Referendario

L'ESTENSORE
Antonio De Vita

IL PRESIDENTE
Italo Caso

IL SEGRETARIO