



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 staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1200 del 2017, proposto da
SIMPO SRL, rappresentata e difesa dagli avv. Mario Gorlani e Innocenzo Gorlani, con domicilio digitale come da PEC dei Registri di Giustizia, e domicilio fisico presso i suddetti legali in Brescia, via Romanino 16;

contro

COMUNE DI QUINZANO D'OGGIO, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Bezzi, con domicilio digitale come da PEC dei Registri di Giustizia, e domicilio fisico presso il suddetto legale in Brescia, via Diaz 13/C;

per l'annullamento

- dell'ordinanza del sindaco n. 80 del 10 ottobre 2017, con la quale, sulla base della nota del NOE di Brescia del 20 marzo 2017, è stata ingiunta alla ricorrente l'elaborazione di un piano di bonifica, nonché di rimozione e avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti abbandonati su un'area produttiva situata in viale Gandini (mappale n. 220);
- della nota del responsabile dell'Area Servizi per il Territorio del 20 novembre 2017, con la quale è stata respinta la domanda di accesso alla documentazione dell'ARPA richiamata nella predetta ordinanza;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Quinzano d'Oglio;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 novembre 2019 il dott. Mauro Pedron;

Uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente gestisce uno stabilimento nel Comune di Quinzano d'Oglio, in viale Gandini, che si occupa in particolare della produzione di composti mineralizzati a base di carbonato di calcio, utilizzati per l'alimentazione animale.
2. Le analisi svolte dall'ARPA all'interno dello stabilimento in data 16 dicembre 2016, su incarico della Procura della Repubblica di Brescia, hanno rivelato la presenza di rifiuti pericolosi (fibrocemento contenente amianto) in tre punti (C1, C1-bis, C1-ter) dell'area corrispondente al mappale n. 220.
3. Il NOE di Brescia, con nota del 20 marzo 2017, ha invitato il Comune a disporre la rimozione dei rifiuti e/o la bonifica dell'area. Adeguandosi all'invito del NOE, il Comune, con ordinanza del sindaco n. 80 del 10 ottobre 2017, ha ingiunto alla ricorrente di elaborare un piano di bonifica, nonché di rimozione e avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti abbandonati sul mappale n. 220, con predisposizione di uno specifico cronoprogramma e di un piano di campionamenti, come previsto dalle norme in materia, previa caratterizzazione degli ulteriori rifiuti eventualmente rilevati. L'ordinanza è stata adottata ai sensi dell'art. 192 comma 3 del Dlgs. 3 aprile 2006 n. 152.
4. Contro l'ordinanza n. 80/2017 la ricorrente ha presentato impugnazione, formulando argomenti che possono essere sintetizzati come segue:

- (i) l'adozione dell'atto da parte del sindaco violerebbe la competenza generale dei dirigenti prevista dall'art. 107 comma 5 del Dlgs. 18 agosto 2000 n. 267;
- (ii) non vi sarebbe la prova, necessaria ex art. 192 comma 3 del Dlgs. 152/2006, che la ricorrente sia responsabile della presenza di rifiuti pericolosi sull'area di proprietà, e mancherebbe parimenti la prova che la presenza dell'amianto sia successiva alla legge 27 marzo 1992 n. 257, con la quale sono stati vietati i prodotti di amianto o contenenti amianto;
- (iii) non vi sarebbe un rapporto di proporzionalità tra l'area marginale dove sono stati ritrovati i rifiuti pericolosi e l'obbligo di caratterizzazione esteso all'intera superficie del mappale n. 220;
- (iv) l'ordinanza risulterebbe inoltre emessa in violazione dell'art. 239 comma 1-a del Dlgs. 152/2006, e sulla base di un'erronea lettura della situazione di fatto, in quanto nella nota del NOE la bonifica era solo eventuale (rimozione e/o bonifica), e comunque non vi sarebbero ancora i presupposti per imporre la bonifica in aggiunta alle altre attività (rimozione, recupero o smaltimento dei rifiuti pericolosi).
5. La ricorrente aveva formulato domanda di accesso alla documentazione dell'ARPA richiamata nell'ordinanza n. 80/2017, ma il Comune, con nota del responsabile dell'Area Servizi per il Territorio del 20 novembre 2017, ha opposto un diniego. A sua volta, l'ARPA, con nota del 13 dicembre 2017, ha dichiarato di non poter rilasciare copia degli accertamenti del 16 dicembre 2016, in quanto eseguiti in qualità di ausiliario di polizia giudiziaria.
6. Con il presente ricorso, pertanto, la ricorrente ha chiesto anche l'accertamento del diritto di accesso alla documentazione dell'ARPA.
7. Il Comune si è costituito in giudizio, chiedendo la reiezione del ricorso.
8. Il Collegio, con ordinanza n. 41 del 23 gennaio 2018, ha accolto la domanda di accesso, osservando che gli accertamenti effettuati dalle autorità amministrative nell'ambito di un'indagine penale diventano accessibili, secondo le regole ordinarie, dopo che siano stati utilizzati quale motivazione di un provvedimento amministrativo. Nello specifico, l'interesse all'accesso, ai fini della difesa in giudizio, è implicito nell'impugnazione del provvedimento che richiama le analisi dell'ARPA.
9. Con la medesima ordinanza, e con la successiva ordinanza n. 471 del 10 dicembre 2018, il Collegio ha inoltre disposto un confronto tra le parti, finalizzato a consentire l'esatta individuazione dei punti dove si trovano i rifiuti abbandonati. Fermo restando l'obbligo di rimozione e smaltimento del fibrocemento individuato nei punti C1, C1-bis, C1-ter, il Collegio ha ritenuto necessario, a tutela della posizione della ricorrente, disporre approfondimenti sugli altri punti verosimilmente interessati dalla presenza di rifiuti, in modo da precisare e limitare gli obblighi descritti nel provvedimento impugnato.
10. Il confronto disposto dal TAR è iniziato con la conferenza di servizi tenutasi il 21 marzo 2018 (v. documentazione depositata dal Comune il 3 maggio 2018, e memoria dalla ricorrente del 18 maggio 2018). In particolare, la conferenza di servizi ha invitato la ricorrente a smaltire i rifiuti presenti nei punti C1, C1-bis, C1-ter, e a predisporre un piano di indagine preliminare con la descrizione dei campionamenti da eseguire nel terreno circostante. La ricorrente ha presentato il suddetto piano in data 6 aprile 2018, dopo l'asportazione dei rifiuti. Il piano prevedeva il prelievo di campioni dai punti C1, C1-bis, C1-ter, e l'estensione della verifica ai limitrofi punti 2-3-4-5. L'ARPA ha dato il proprio assenso il 20 aprile 2018, indicando i parametri da ricercare, in aggiunta all'amianto, sui campioni prelevati (As, Cd, Co, Cu, Cr VI, Cr tot, Hg, Ni, Pb, Se, V, Zn, Idrocarburi pesanti C>12).
11. Gli scavi sono stati effettuati dalla ricorrente, sotto il controllo dell'ARPA, in data 24 maggio 2018 (v. documentazione depositata dal Comune il 12 ottobre 2018). Il campionamento del punto C1 ha interessato il fondo e le pareti nord-est-sud, mentre per la parete ovest non è stato possibile procedere a causa della presenza di rifiuti da demolizione, che la ricorrente è stata invitata a rimuovere. Nei punti 2-3-4-5 non è stata rilevata la presenza di materiale antropico. Il Comune, con note del 5 luglio 2018 e del 27 settembre 2018, ha chiesto all'ARPA l'invio dei referti dei campionamenti del 24 maggio 2018. Con nota del 4 ottobre 2018 l'ARPA ha risposto di non poter validare le analisi sul terreno prelevato sul fondo dello scavo e dalle pareti, in quanto la ricorrente non aveva ancora trasmesso i risultati del laboratorio di fiducia sulla propria aliquota.
12. Con nota di data 3 gennaio 2019, l'ARPA ha chiesto di nuovo alla ricorrente l'invio dei risultati delle analisi svolte dal laboratorio privato sul materiale prelevato il 24 maggio 2018. Il sollecito era accompagnato dalla precisazione che l'acquisizione dei risultati delle analisi risultava fondamentale per la conclusione del processo di validazione dei dati, e per la definizione degli adempimenti successivi.
13. Il Comune, con la relazione del responsabile dell'Area Servizi per il Territorio depositata il 13 settembre 2019, ha comunicato che fino a quel momento la ricorrente non aveva ancora trasmesso quanto richiesto e sollecitato dall'ARPA.

14. Nella memoria depositata il 4 ottobre 2019 la ricorrente conferma che l'invio dei risultati delle analisi non è mai avvenuto, perché in realtà le analisi non sono state eseguite, essendo stato ritenuto eccessivamente oneroso il preventivo del laboratorio privato (€ 2.500).

15. Sulle questioni rilevanti ai fini della decisione si possono svolgere le seguenti considerazioni.

Sulla competenza del sindaco

16. Per quanto riguarda la competenza del sindaco, espressamente prevista dell'art. 192 comma 3 del Dlgs. 152/2006 in relazione all'ordine di rimozione e avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti abbandonati, la giurisprudenza ritiene che questa norma, in quanto disposizione speciale sopravvenuta, prevalga sul principio di devoluzione dei compiti gestionali ai responsabili degli uffici previsto dall'art. 107 comma 5 del Dlgs. 267/2000 (v. recentemente CS Sez. V 8 luglio 2019 n. 4781).

17. È vero che il provvedimento impugnato è esteso anche all'attività di bonifica, la quale rientra invece nella regola generale della competenza dirigenziale, ma si tratta di una questione da risolvere in via interpretativa, coordinando i vari ordini impartiti alla ricorrente.

18. Risulta infatti legittimo che il sindaco disponga la rimozione dei rifiuti abbandonati, ai fini dell'avvio a recupero o smaltimento, e contestualmente anticipi uno degli esiti possibili del seguito della procedura, ossia l'obbligo di bonifica per l'ipotesi di accertamento della contaminazione delle matrici ambientali. In questo modo, il sindaco non si appropria di competenze dirigenziali, ma fornisce al destinatario dell'ordinanza un quadro degli adempimenti che potrebbero subentrare una volta rimossi i rifiuti ed effettuata la caratterizzazione dell'area.

Sulla responsabilità dell'abbandono dei rifiuti

19. In base all'art. 192 comma 3 del Dlgs. 152/2006, la rimozione dei rifiuti abbandonati, ai fini dell'avvio a recupero o smaltimento, può essere imposta al proprietario dell'area qualora l'abbandono sia imputabile a titolo di dolo o colpa.

20. Nello specifico, l'elemento soggettivo emerge in modo evidente dalla doppia posizione della ricorrente, non solo proprietaria dell'area ma anche titolare dell'attività produttiva. L'utilizzazione a scopi produttivi implica un controllo effettivo ed esclusivo tanto dell'area quanto delle operazioni svolte sulla stessa. Non vi è dunque spazio per un ragionevole dubbio circa interferenze di soggetti terzi sfuggite alla vigilanza della ricorrente.

21. La circostanza che l'impiego di prodotti di amianto o contenenti amianto risulti vietato a partire dalla legge 257/1992 non modifica la qualificazione dei materiali come rifiuti abbandonati, e neppure la qualificazione come rifiuti pericolosi, in quanto la condizione giuridica dei rifiuti deve essere riferita al momento della scoperta, ossia al presente. Non è quindi rilevante quello che il proprietario dell'area poteva fare in passato con l'amianto. Rileva unicamente che nella sfera di controllo del proprietario dell'area si trovino attualmente dei rifiuti contenenti amianto, e dunque pericolosi.

22. In proposito, occorre richiamare anche la normativa comunitaria, la quale (v. art. 3 par. 1.6 della Dir. 19 novembre 2008 n. 2008/98/CE, nonché i successivi art. 14 e 15) impone l'obbligo di rimozione e smaltimento non solo al produttore storico dei rifiuti ma anche al detentore attuale, inteso come la persona fisica o giuridica nel possesso degli stessi. Questo parametro identifica ancora la ricorrente, che è proprietaria dell'area da molti anni, ed esercita sulla stessa, attualmente come in passato, un pieno controllo, coincidente con la nozione comunitaria di possesso.

Sull'obbligo di caratterizzazione

23. Per quanto riguarda la scelta di associare all'ordine di rimozione dei rifiuti abbandonati un ordine di caratterizzazione dell'area interessata dall'abbandono dei rifiuti, si può ritenere che tale combinazione sia legittima. La caratterizzazione è infatti il punto di congiunzione tra la fase di allontanamento dei rifiuti, necessariamente collocata nell'immediatezza della scoperta, e la fase successiva ed eventuale di bonifica dell'area. La presenza di rifiuti incontrollati è un potenziale veicolo di trasferimento degli inquinanti nelle matrici ambientali, e dunque nel momento in cui si effettua la rimozione occorre accertare se vi siano situazioni di contaminazione. In questo senso può essere interpretato l'art. 239 comma 1-a del Dlgs. 152/2006, che disciplina le verifiche da svolgere a seguito della rimozione dei rifiuti.

24. Sul problema dell'estensione dell'area da sottoporre a caratterizzazione era stato disposto, attraverso le ordinanze cautelari sopra indicate, un confronto tra la ricorrente e il Comune. Tale confronto aveva lo scopo di raggiungere per gradi, e nel contraddittorio della conferenza di servizi, una più precisa localizzazione dei rifiuti abbandonati, e conseguentemente dei punti da sottoporre a caratterizzazione. L'ordinanza n. 471/2018 ha sottolineato la necessità di leale collaborazione tra tutti i soggetti coinvolti, con la riserva di valutare il comportamento delle parti come argomento di prova ai sensi dell'art. 64 comma 4 cpa.

25. Come si è visto sopra, le indicazioni propulsive formulate in sede cautelare non hanno prodotto risultati, a causa del rifiuto della ricorrente di eseguire le analisi sulla propria aliquota di materiale prelevato il 24 maggio 2018. Senza la validazione dei risultati sui contaminanti non vi sono elementi sicuri che consentano di riproporzionare le aree da caratterizzare. L'obbligo a carico della ricorrente rimane quindi riferito all'intero mappale n. 220, secondo le direttive che saranno formulate dall'ARPA sulla base dei dati a disposizione della stessa.

Sul rapporto tra rimozione dei rifiuti e bonifica

26. La bonifica riguarda operazioni distinte dalla rimozione dei rifiuti abbandonati, e si fonda sul diverso presupposto del superamento delle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC). Oltretutto, l'individuazione del responsabile della contaminazione, soggetto tenuto alla bonifica, rientra nella competenza della Provincia (v. art. 242-244 del Dlgs. 152/2006).

27. In concreto, tuttavia, esiste continuità tra la rimozione dei rifiuti abbandonati e l'analisi della contaminazione delle matrici ambientali. I rifiuti non controllati devono infatti essere presi in esame come potenziali cause di superamento delle CSC, o come fattori di un rischio imminente di contaminazione. È quindi necessario un coordinamento tra le amministrazioni che hanno competenza sui rifiuti e quelle che hanno competenza sulla bonifica. In questo quadro, è legittimo, come si è visto sopra, che l'ordine di rimozione dei rifiuti abbandonati sia associato a un ordine di caratterizzazione.

28. Si tratta evidentemente di una prima caratterizzazione, i cui risultati devono essere discussi nella conferenza di servizi, per stabilire se vi sia effettivamente una situazione di contaminazione, o se siano necessari nuovi campionamenti. I risultati ottenuti confluiscono poi, come previsto dall'art. 242 comma 4 del Dlgs. 152/2006, nella procedura di analisi del rischio sitospecifica per la determinazione delle concentrazioni soglia di rischio (CSR). Una volta fissate le CSR, la conferenza di servizi decide sulla necessità e sul contenuto della bonifica.

29. Il Comune, attraverso l'ordinanza n. 80/2017, ha delineato questo percorso, ma evidentemente non ha anticipato, né avrebbe potuto anticipare, le valutazioni proprie dei passaggi successivi, nei quali dovranno essere coinvolte altre amministrazioni, e in particolare l'ARPA e la Provincia. Di conseguenza, il suddetto provvedimento, letto in collegamento con la nota del NOE di Brescia del 20 marzo 2017, risulta legittimo, in quanto interpretabile come un ordine riferito all'immediata rimozione dei rifiuti abbandonati e alla prima caratterizzazione dell'area, in vista di un successivo intervento di bonifica da valutare con il concorso di tutte le amministrazioni competenti.

Conclusioni

30. Il ricorso deve quindi essere respinto, fermo restando l'accertamento del diritto di accesso contenuto nell'ordinanza n. 41/2018.

31. Le spese di giudizio seguono la soccombenza nella parte impugnatoria del ricorso, e, tenendo conto della pronuncia relativa all'accesso, possono essere liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando:

- (a) respinge il ricorso, ferma restando la pronuncia sul diritto di accesso;
- (b) condanna la ricorrente a versare al Comune, a titolo di spese di giudizio, l'importo di € 3.000, oltre agli oneri di legge.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 6 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Mauro Pedron, Consigliere, Estensore

Stefano Tenca, Consigliere

L'ESTENSORE
Mauro Pedron

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO