Pubblicato il 14/03/2019

N. 01684/2019REG.PROV.COLL.
N. 01603/2010 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1603 del 2010, proposto da:
Anas s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Flascassovitti, con domicilio eletto presso lo studio Marco Gardin in Roma, via L. Mantegazza, 24;

contro

Comune di Galatina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Mormandi, con domicilio eletto presso lo studio Monica Scongiaforno in Roma, via Boezio, 92;
Responsabile Servizio Incaricato Settore Urbanistica e Assetto Territorio Comune di Galatina, Dirigente Settore Urbanistica e Assetto Territorio Comune di Galatina, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - SEZ. STACCATA DI LECCE: SEZIONE I n. 02975/2009, resa tra le parti, concernente l'impugnativa dell'ordine di rimozione di rifiuti abbandonati e di adozione degli interventi di bonifica del sito.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Galatina;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 luglio 2018 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Mormandi Giuseppe, Manlio Conte su delega di Flascassovitti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- L'A.N.A.S. s.p.a. ha interposto appello nei confronti della sentenza 3 dicembre 2009, n. 2975 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Lecce, sez. I, che ha respinto il suo ricorso avverso l'ordinanza in data 12 dicembre 2008 del responsabile del Settore Urbanistica e Assetto del Territorio del Comune di Galatina, ingiungente la rimozione dei rifiuti abbandonati e l'adozione di interventi di bonifica, decontaminazione e risanamento igienico dei siti interessati.

L'A.N.A.S., in quanto concessionaria del servizio di gestione e manutenzione delle strade statali, è stata individuata dal Comune di Galatina quale responsabile dell'abbandono di rifiuti (in particolare di contenitori vuoti di fitofarmaci denominati "totazina") sull'estremo margine di una complanare (non statale) ad una strada statale (la 101, all'altezza del Km. 17+900, in direzione di marcia Gallipoli-Lecce), e fatta destinataria dell'ordine di rimozione dei medesimi entro quindici giorni e di bonifica del sito.

Con il ricorso in primo grado l'A.N.A.S. ha dedotto l'illegittimità del provvedimento per incompetenza del responsabile del Servizio ad adottarla, per la mancata comunicazione di avvio del procedimento, ed anche per la mancata enunciazione del titolo di responsabilità di A.N.A.S., in violazione dell'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, e delle ragioni di salute pubblica sottese.

2. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso, ritenendo applicabile alla fattispecie l'art. 14 del d.lgs. n. 285 del 1992 in tema di pulizia delle strade e delle loro pertinenze od arredo, norma che si pone in rapporto di specialità

con la previsione sull'abbandono dei rifiuti, di cui all'art. 192 del c.d. codice dell'ambiente, escludendo la configurabilità dei vizi dedotti dall'A.N.A.S.

3.- Con il ricorso in appello l'A.N.A.S. s.p.a. ha dedotto l'erroneità della sentenza nell'assunto che abbia esorbitato dal proprio potere di sindacato rinvenendo a fondamento dell'ordinanza una norma del codice della strada neppure richiamata, e comunque per violazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 285 del 1992, finalizzato a garantire la sicurezza e fluidità della circolazione anche nel caso che i rifiuti abbandonati creino pericolo od intralcio, e non già gli interessi igienico-sanitari ed ambientali, in relazione ai quali sussiste la competenza dell'Amministrazione comunale; in ogni caso, ad avviso dell'appellante, doveva essere garantita la partecipazione al procedimento con riguardo all'ordine di bonifica, decontaminazione e risanamento igienico del sito inquinato dai rifiuti abbandonati, non essendovi contezza della loro natura di rifiuti inquinanti e pericolosi, ed, ancora prima, non essendo l'A.N.A.S. il soggetto autore di tale abbandono; viene altresì reiterato il motivo di incompetenza del dirigente, in violazione dell'art 192, comma 3, del d.lgs. n. 152 del 2006 e degli artt. 50 e 54 del d.lgs. n. 267 del 2000.

4. - Si è costituito in resistenza il Comune di Galatina puntualmente controdeducendo e chiedendo la reiezione del ricorso in appello.

5.- All'udienza pubblica del 19 luglio 2018 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- Con il primo motivo viene censurata la sentenza impugnata nell'assunto che abbia esorbitato dal proprio potere di sindacato, mediante una riqualificazione della natura, *melius* del fondamento normativo del provvedimento gravato in primo grado, pervenendo in sede giudiziale ad una motivazione postuma dello stesso, che non fa alcun riferimento al codice della strada, ma solo alle norme igienico-sanitarie a tutela della salute pubblica e dell'ambiente.

Il motivo è fondato nei sensi e nei limiti di cui appresso.

L'ordinanza impugnata è dotata di un corredo motivazionale alquanto scarno, in definitiva limitato all'evidenziazione del "pericolo per la salute pubblica derivante dal degrado ambientale"; le norme nella stessa richiamate attengono principalmente all'igiene e sanità ed alla materia ambientale, anche relativa alla cessazione dell'impiego dell'amianto. Il suo dispositivo ha un contenuto complesso, anche se in questa sede assume rilievo il duplice oggetto, della rimozione immediata dei rifiuti, e di adozione degli interventi di bonifica, decontaminazione e risanamento igienico dei siti.

Osserva il Collegio che il potere amministrativo deve essere qualificato in relazione ai presupposti sostanziali che ne hanno in concreto determinato l'esercizio ed alla effettiva natura del potere, con la conseguenza che l'assenza di richiami espressi nella motivazione o nel dispositivo del provvedimento non è determinante, perché, in conformità al principio espresso dal brocardo *iura novit curia*, spetta in ogni caso al giudice amministrativo ricostruire il quadro giuridico-normativo nel quale il potere è stato esercitato e conseguentemente verificare l'esistenza delle illegittimità dedotte nell'impugnativa (in termini Con. Stato, V, 16 marzo 2016, n. 1055).

Quindi il principio *iura novit curia* consente al giudice di ricercare le norme giuridiche applicabili alla fattispecie e porre a fondamento della decisione principi di diritto e ricostruzioni diversi da quelli richiamati dalle parti, salvo il divieto di ultra od extra petizione (C.G.A., 3 novembre 2017, n. 465).

Giova rilevare che, poco prima dell'adozione dell'ordinanza, l'Amministrazione comunale aveva, con nota in data 1 dicembre 2008, segnalato all'A.N.A.S., Compartimento di Bari, il problema dell'abbandono dei rifiuti, affinchè «*nell'ambito delle competenze assegnate dalla normativa vigente (art. 14 d.lgs. n. 285/92), sia assicurata la rimozione e lo smaltimento dei rifiuti abbandonati presso discarica autorizzata con le modalità e i modi previsti dalla legge*», evocando dunque la disposizione del nuovo codice della strada, cui ha fatto riferimento la sentenza appellata.

La natura del potere esercitato e l'interpretazione complessiva dell'operato del Comune di Galatina consentono di ritenere che correttamente la sentenza abbia individuato la norma fondamentale di riferimento nell'art. 14 del d.lgs. n. 285 del 1992, ravvisatone il rapporto di specialità rispetto all'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, con riferimento alla pulizia delle strade e delle loro pertinenze. In particolare, l'art. 14, comma 1, lett. a), del nuovo codice della strada pone a carico degli enti proprietari delle strade la «*manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze e arredo, nonché delle attrezzature, impianti e servizi*» ed il successivo comma 3 precisa che «*per le strade in concessione i poteri e i compiti dell'ente proprietario della strada previsti dal presente codice sono esercitati dal concessionario, salvo che sia diversamente stabilito*»; mentre l'art. 192, comma 3, del d.lgs. n. 152 del 2006 dispone che chiunque viola il divieto di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo 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 o 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*».

Se dunque l'art. 14 del codice della strada impone direttamente al concessionario la pulizia delle strade e delle loro pertinenze (al fine di garantire la sicurezza, oltre che la fluidità della circolazione), l'art. 192 del d.lgs. n. 50 del 2016 (ed, in precedenza, l'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997) può anche trovare applicazione nei confronti dell'A.N.A.S., con riferimento alle strade dalla stessa gestite, tenendo conto degli obblighi specifici che su di essa gravano, purchè la condotta dell'abbandono le sia imputabile a titolo di dolo o di colpa (Cons. Stato, IV, 13 gennaio 2010, n. 84); il che vale ad escludere una sua corresponsabilità solidale automatica.

Consegue da quanto esposto che, condivisibilmente, il provvedimento impugnato, non inficiato da incompetenza, con riguardo all'ordine di rimozione dei rifiuti, funzionale alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade e pertinenze, ha onerato di tale adempimento l'A.N.A.S. E che lo abbia

disposto il Comune, stante la mancata attivazione del gestore stradale, è compatibile, in via sussidiaria, con la sua natura di ente locale con fini generali.

1.1. - Al contrario, l'appello è fondato in relazione all'ordine di bonifica, decontaminazione e risanamento igienico dei siti, trattandosi di adempimenti che vanno oltre la gestione e pulizia delle strade, e sono strettamente espressione di un rimedio sanzionatorio per la violazione del divieto dei abbandono dei rifiuti, rientrante nell'ambito di operatività dell'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006.

In questa prospettiva, appare assorbente il vizio di incompetenza del Responsabile del Servizio, per quanto delegato dal dirigente del Settore Assetto del Territorio, atteso che l'art. 192, comma 3, enuclea tale competenza in capo al Sindaco.

Pur assumendo tale profilo una valenza assorbente, va aggiunto, per completezza di trattazione, che la sanzione non potrebbe comunque essere direttamente (*melius*, in modo automatico, secondo il parametro della responsabilità oggettiva) irrogata all'A.N.A.S. senza un previo accertamento ed una coerente affermazione del titolo di responsabilità. E' pur vero che la previsione dell'art. 14 del codice della strada, incentrando nel gestore del servizio stradale tutte le competenze relative alla corretta manutenzione, pulizia e gestione del tratto stradale, con le annesse pertinenze, potrebbe costituire il parametro normativo per l'individuazione del profilo della colpa ai sensi dell'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, ma ciò non può avvenire al di fuori di un accertamento in contraddittorio, non essendo ravvisabile una responsabilità da posizione del proprietario, ovvero, nella specie, del concessionario (Cons. Stato, IV, 7 giugno 2018, n. 3430).

Ne consegue che la sentenza impugnata deve essere riformata nella sola parte in cui ha ritenuto legittima l'ordinanza, oggetto del ricorso di primo grado, che ha posto a carico dell'A.N.A.S. (anche) l'adozione degli interventi di bonifica, decontaminazione e risanamento igienico dei siti.

2. - L'accoglimento parziale dell'appello, nei termini suesposti, giustifica la compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte, nei limiti di cui in motivazione, e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie in parte il ricorso di primo grado.

Compensa tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 luglio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente FF

Valerio Perotti, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Stefano Fantini	**Roberto Giovagnoli**

IL SEGRETARIO