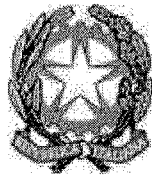


Publicato il 08/07/2019

N. 04781/2019REG.PROV.COLL.
N. 08991/2014 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 8991 del 2014,
proposto da

Patrick Finley Girondi, rappresentato e difeso dagli avvocati Anna Lillo e Rosa
Colavito, con domicilio eletto presso lo Studio Placidi in Roma, via Barnaba
Tortolini, 30;

contro

Comune di Binetto, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso
dall'avvocato Pierluigi Balducci, con domicilio eletto presso lo studio Alfredo
Placidi in Roma, via Cosseria n. 2;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. PUGLIA – BARI, SEZIONE I, n. 766/2014,
resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 aprile 2019 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Notti su delega di Lillo, Pierluigi Balducci; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il 29 ottobre 2013 agenti dell'Associazione Rangers d'Italia, all'esito di un sopralluogo effettuato sul terreno posto nel Comune di Binetto, identificato in catasto al fg. 10 pp. 316 e 317, adottavano un verbale di accertamento nei confronti del Sig. Patrick Finley Girondi proprietario del terreno. Gli agenti riscontravano, infatti, la presenza di *“ondulati eternit, inerti plastici, parti di carrozzeria di auto, guaine bituminose, pneumatici bruciati, materiale vetroso e presenza di ceneri per smaltimento illecito tramite bruciatura di materiale di ogni genere”*.

1.1. Il Comune di Binetto, ricevuto il predetto verbale di accertamento, effettuava nuovo sopralluogo il 7 febbraio 2014 a mezzo agenti della Polizia municipale, che constatavano, nel rapporto redatto, *“il totale abbandono e la sussistenza di sversamenti incontrollati di rifiuti pericolosi”*.

1.2. Con ordinanza 14 marzo 2014, n. 4 il Comune di Binetto ordinava al Girondi di rimuovere i materiali a proprie cure e spese le aree entro trenta giorni dalla notifica del provvedimento, con la precisazione che, in caso di inottemperanza, si sarebbe provveduto in danno.

2. Con ricorso al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia il Girondi impugnava l'ordine di rimozione dei rifiuti abbandonati sulla base di tre motivi: a) vizio di incompetenza del dirigente – responsabile del IV settore del Comune - adottante il provvedimento, rientrando, invece, nella competenza del Sindaco a norma dell'art. 192, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152; b) violazione di legge (il citato art. 192, comma 3, d.lgs. n. 152) per non aver tenuto conto dell'assenza di profili di colpa in capo al ricorrente; c) violazione di legge (gli artt. 7 e 8 l. 7 agosto 1990, n. 241) per aver omesso la comunicazione di avvio del procedimento nei confronti dell'interessato, cui, pertanto, era stato precluso fornire il suo apporto partecipativo.

2.1. Nel giudizio si costituiva l'Associazione Rangers d'Italia – sezione Puglia ed il Comune di Binetto che concludevano per il rigetto del ricorso; il giudizio era

concluso dalla sentenza, sez. I, 3 novembre 2014, n. 766, di reiezione del ricorso e condanna del ricorrente al pagamento delle spese di lite.

3. Propone appello Patrick Finley Girondi; si è costituito il Comune di Binetto. Le parti hanno presentato memorie ex art. 73 Cod. proc. amm., cui sono seguite rituali repliche.

All'udienza del 30 aprile 2019, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente va esaminata l'eccezione di improcedibilità dell'appello formulata dal Comune di Binetto per mancata notifica all'Associazione Rangers d'Italia, cui il ricorso di primo grado era stato notificato e che, per questa ragione, era parte del giudizio.

Rileva l'appellata che il Girondi ha proposto un motivo di appello (il quarto) di contestazione della condanna alle spese di lite pronunciata dal giudice di primo grado nei suoi confronti ed a favore della suddetta Associazione, dopo aver accolto l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della stessa; dalla mancata notifica fa derivare l'improcedibilità dell'appello o, in subordine l'inammissibilità del quarto motivo.

2. L'eccezione di improcedibilità dell'appello è infondata; è fondata, invece, l'eccezione di inammissibilità del quarto motivo di appello.

2.1. Il Girondi non ha impugnato il capo di sentenza affermativo del difetto di legittimazione passiva dell'Associazione Rangers d'Italia rispetto alla sua domanda di annullamento dell'ordine di rimozione rifiuti proposta con il ricorso di primo grado.

Su tale capo di sentenza si è, dunque, formato il giudicato interno.

2.2. Con il quarto motivo di appello è stata, invece, proposta impugnazione avverso il capo di sentenza dispositivo della condanna della ricorrente al pagamento delle spese di lite anche a favore dell'Associazione Rangers d'Italia (oltre che del Comune di Binetto).

Il motivo è inammissibile perché il contraddittorio rispetto ad esso non è integro: la domanda di condanna alle spese di lite costituisce oggetto autonomo del giudizio e il Girondi avrebbe dovuto notificare l'appello all'Associazione

Rangers d'Italia, in quanto unica parte interessata a contraddire (art. 95, comma 2, Cod. proc. amm.).

2.3. Non sussiste, invece, l'improcedibilità dell'intero ricorso in appello per essere correttamente instaurato il contraddittorio sulla domanda di annullamento dell'ordine di rimozione dei rifiuti con la notifica dell'appello al Comune di Binetto.

3. Con il primo motivo di appello Girondi censura la sentenza per "*Error in iudicando. Violazione di legge per falsa, erronea e omessa applicazione dell'art. 192, comma 3, del Dlgs 152/06. Atto emesso in carenza assoluta di istruttoria e di motivazione. Eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà, errore*": il giudice avrebbe erroneamente respinto il secondo motivo di ricorso per aver ritenuto accertata la sua colpa omissiva consistita nell'aver omesso la recinzione del fondo come pure la presentazione di denunce alle autorità competenti in presenza dello sversamento di rifiuti.

3.1. Sostiene l'appellante che, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di primo grado, l'ordine di rimozione dei rifiuti era stato adottato senza alcuna istruttoria finalizzata ad accertare l'elemento della colpa in capo al proprietario del fondo.

A riprova adduce che, come provato dalla documentazione fotografica in atti, il fondo agricolo, di circa 4.900 mq, collocato sulla strada provinciale Grumo – Sannicandro, è dotato di recinzione costituita da un muretto a secco, presente su tre dei quattro lati che delimitano la proprietà (precisamente, sulla strada sterrata di accesso e sui due lati esterni di destra e sinistra, mentre sul lato interno il confine è delineato dalla coltivazione del fondo vicino) e che solo una piccola parte di esso, pari a circa 163 mt, risultava interessata dallo sversamento di rifiuti.

3.2. Il Comune di Binetto, nella sua memoria, ribadisce la colpa del proprietario consistita nel disinteressarsi completamente di quanto accadeva nel proprio fondo, favorendo ed incentivando, in questo modo, lo scarico dei rifiuti sulla sua proprietà.

4. Il motivo è fondato e va accolto.

4.1. Con l'ordine impugnato il Comune di Binetto ha esercitato il potere previsto dall'art. 192 (*"Divieto di abbandono rifiuti"*), comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (*"Norme in materia ambientale"*) per il quale: *"Fatta salva l'applicazione della sanzione di cui agli articoli 255 e 256, 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. Il Sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate"*.

Il Sindaco può ordinare la rimozione dei rifiuti (il loro recupero o lo smaltimento) e il ripristino dello stato dei luoghi anche al proprietario del fondo, sempre che, tuttavia, la violazione del divieto dell'abbandono e del deposito incontrollato di rifiuti gli sia imputabile a titolo di dolo o di colpa, adeguatamente accertata in contraddittorio dagli organi di controllo.

4.2. La giurisprudenza amministrativa ha chiarito, in più occasioni, che la condanna del proprietario del suolo agli adempimenti di cui all'art. 192, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, necessita di un serio accertamento della sua responsabilità da effettuarsi in contraddittorio, ancorchè fondato su presunzioni e nei limiti della esigibilità qualora la condotta sia imputata a colpa, pena la configurazione di una responsabilità da posizione in chiaro contrasto con l'indicazione legislativa (cfr. Cons. Stato, sez. V, 28 maggio 2019, n. 3518; sez. IV, 7 giugno 2018, n. 3430; IV, 12 aprile 2018, n. 2195; sez. IV, 25 luglio 2017, n. 3672; sez. V, 8 marzo 2017, n. 1089; sez. IV, 1 aprile 2016, n. 1301).

4.3. Si è aggiunto, altresì, che la responsabilità solidale del proprietario può essere imputabile a colpa omissiva, consistente nell'omissione delle cautele e degli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce ai fini di un'efficace custodia e protezione dell'area, e segnatamente per impedire che su di essa possano essere depositati rifiuti (cfr. Cons. Stato, sez. V, 28 maggio 2019, n. 3518; sez. III, 1 dicembre 2017, n. 5632).

4.4. Dall'esame del provvedimento impugnato risulta che il Comune di Binetto non ha svolto attività di accertamento della responsabilità del Girondi per violazione del divieto di abbandono dei rifiuti sul suolo; nella motivazione, infatti, si riferisce solo della presenza di rifiuti pericolosi in due sopralluoghi effettuati a distanza di diversi mesi da soggetti diversi (il primo dai Rangers d'Italia, il 29 ottobre 2013, e il secondo, dalla Polizia locale il 7 febbraio 2014) e si afferma il totale abbandono del fondo.

E' solo nelle memorie depositate nel giudizio di primo grado che il Comune ha chiarito che l'abbandono dei rifiuti sul suolo era imputabile al Girondi a titolo di colpa omissiva per non aver prestato la dovuta e necessaria vigilanza, disinteressandosi completamente di quel che accadeva nel proprio fondo e così favorendo ed incentivando lo scarico dei rifiuti ad opera di terzi sulla sua proprietà.

Il giudice di primo grado ha aggiunto, poi, che l'omessa recinzione del fondo e la mancanza di denunce alle autorità restituivano un quadro – quanto meno – di colposo abbandono del fondo.

4.5. Ritiene il Collegio che la carente illustrazione, nella motivazione del provvedimento, di circostanze di fatto presuntive del disinteresse del proprietario, che avrebbe per questo colposamente lasciato che rifiuti venissero abbandonati sul suo fondo, non possa essere superata né dalle argomentazioni difensive spese in giudizio, né tanto meno da un'attività valutativa effettuata dal giudice.

E' onere, invece, dell'amministrazione comunale, in primo luogo, richiedere informazioni al proprietario sulla gestione del fondo (ad es. da quando tempo non coltivava, da quando non vi si recava, in che modo intendeva utilizzarlo), così da rendere effettivo quel contraddittorio cui fa riferimento l'art. 192, comma 3, cit. e, solo completata tale fase di indagine, valutare se il proprietario si sia realmente disinteressato alle sorti del fondo, dandone conto del convincimento raggiunto nella motivazione del provvedimento.

4.6. Non può mancare, inoltre, negli ordini di rimozione dei rifiuti a carico dei proprietari la contestualizzazione delle misure di diligenza e cautela richieste alla

collocazione del fondo: misure di diligenze e cautele accresciute – rivolte ad evitare che sul fondo possano essere depositati rifiuti da terzi – sono tanto più necessarie quanto più è nota la densità criminale ove il fondo è collocato (per essere, ad esempio, presenti organizzazioni criminali operanti nel traffico dei rifiuti pericolosi).

Nel contesto di tale accertamento potrà valutarsi l'idoneità del tipo di recinzione del fondo adottato dal proprietario, chè, altrimenti, anche il muretto a secco, criticato negli scritti difensivi del Comune, ma caratteristico di talune zone del territorio italiano, è recinzione idonea allo scopo, suo proprio, di delimitare il confine dei fondi.

4.7. In conclusione, sussiste la violazione dell'art. 192, comma 3, d.lgs. n. 152 cit. per mancata attivazione del contraddittorio con il proprietario del fondo, come pure il vizio di omessa motivazione; la sentenza di primo grado va riformata sul punto. L'accoglimento del primo motivo di appello per le ragioni poc'anzi espresse consente di assorbire il terzo motivo di appello con il quale era lamentata l'omessa comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 l. 7 agosto 1990, n. 241.

5. Con il secondo motivo di appello il Girondi contesta la sentenza di primo grado per *"Error in procedendo et in iudicando. Violazione di legge per falsa applicazione del D.Lgs. 152/2006 art. 192, comma 3, incompetenza del funzionario"*.

Sostiene l'appellante che la competenza ad adottare l'ordine di rimozione dei rifiuti abbandonati e ripristino dello stato dei luoghi appartiene al Sindaco e non al dirigente comunale; il provvedimento impugnato, sottoscritto dal "Responsabile del IV settore" del Comune di Binetto sarebbe, dunque, viziato da incompetenza e la sentenza di primo grado, che ne ha confermato la legittimità, erronea.

6. Il motivo è fondato e va accolto.

6.1. La questione della competenza ad adottare l'ordine di rimozione dei rifiuti abbandonati e ripristino dello stato dei luoghi ex art. 192, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 è stata già affrontata e risolta nel senso dell'appartenenza al Sindaco (da ultimo, in Cons. Stato, sez. V, 14 marzo 2019, n. 1684, che ha

specificato che l'incompetenza del "Responsabile del settore" sussiste anche in caso di delega a suo favore adottata dal dirigente del settore; Cons. Stato, sez. IV, 21 gennaio 2019, n. 509).

6.2. E' stato convincentemente affermato che l'art. 192, comma 3, d.lgs. n. 152, nel prevedere espressamente la competenza del Sindaco, è norma speciale sopravvenuta rispetto all'art. 107 (*Funzioni e responsabilità della dirigenza*), comma 5, d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (*Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali*) per il quale "A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente testo unico, le disposizioni che conferiscono agli organi di cui al capo I del titolo III l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti, salvo quanto previsto dall'articolo 50, comma 3 e dall'articolo 54" e su di essa prevalente (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 12 aprile 2018, n. 2195; V, 11 gennaio 2016 n. 57; ma già V, 25 agosto 2008, n. 4061).

6.3. La sentenza di primo grado che ha fatto proprio il diverso orientamento per il quale la competenza spetta al dirigente del settore, va riformata.

7. In conclusione, l'appello del Girondi va accolto e la sentenza riformata, salvo che in punto di condanna alle spese del ricorrente nei confronti dell'Associazione Rangers d'Italia per l'inammissibilità del motivo di appello del quale si è detto in precedenza.

8. La peculiarità della vicenda giustifica la compensazione delle spese di lite del doppio grado del giudizio tra Patrick Finley Girondi e il Comune di Binetto.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, in riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia n. 766/2014, accoglie il ricorso di primo grado ed annulla i provvedimenti impugnati.

Compensa le spese del doppio grado del giudizio tra Patrick Finkey Girondi e il Comune di Binetto.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 aprile 2019 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente

Raffaele Prosperi, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere, Estensore

Angela Rotondano, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

L'ESTENSORE
Federico Di Matteo

IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero

IL SEGRETARIO