

Pubblicato il 28/06/2023

N. 06319/2023REG.PROV.COLL.
N. 09963/2018 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9963 del 2018, proposto dal sig. -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Noschese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Paolo Rolfo in Roma, via Appia Nuova n. 96;

contro

Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Mario Gorlani e Ilaria Romagnoli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Ilaria Romagnoli in Roma, via Livio Andronico n. 24;

per la riforma

della sentenza in forma semplificata del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione staccata di Brescia, Sezione Prima, n. -OMISSIS-, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 aprile 2023 il Cons. Luca Lamberti e viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

L'odierno appellante, proprietario di un'abitazione sita in zona residenziale del Comune di -OMISSIS-, ha impugnato avanti il T.a.r. per la Lombardia – Sezione staccata di Brescia l'ordinanza sindacale n. 12 del 10 maggio 2018, recante:

- da un lato, la revoca della precedente ordinanza sindacale n. 59 del 20 novembre 2017, che autorizzava l'uso diurno, dalle 7 alle 21, di *“dissuasori acustici per l'allontanamento di volatili”*, purché nel *“rispetto dei limiti massimi di emissione previsti dal Piano di Classificazione Acustica per la zona acustica omogenea”* di riferimento;
- dall'altro, il contestuale *“divieto di utilizzo di dissuasori acustici per l'allontanamento di volatili su tutto il territorio comunale”*, consentito esclusivamente *“previo nulla osta del Settore Ecologia esclusivamente in zona agricola del PGT e comunque ad una distanza superiore a 150 metri da altre abitazioni”*.

Il ricorrente, premesso che *“per diversi periodi dell'anno, l'abitazione ... ospita migliaia di pennuti (storni), dacché trovasi, con estrema probabilità, in uno di quei misteriosi punti di passo dell'aviofauna migrante”* e che, pertanto, *“dopo avere vanamente utilizzato i più tradizionali dissuasori (puntali etc.) si è munito di un dissuasore acustico scaccia uccelli”*, svolgeva le seguenti censure:

I - difetto dei presupposti per l'esercizio del potere di cui all'art. 50 d.lgs. 267 del 2000, espressamente menzionato dal provvedimento gravato; in particolare, difetto delle condizioni stabilite dal comma 5 di tale articolo, *“sola*

disposizione astrattamente applicabile alla fattispecie”, giacché sarebbe mancata *“una qualsivoglia istruttoria”* e vi sarebbe stata, di contro, *“la recezione acritica di un esposto proveniente da vicini del ricorrente”*;

II - difetto dei presupposti per l'esercizio del diverso potere di cui all'art. 9 l. n. 447 del 1995, *“dato che, nella fattispecie, non risulta essere stato accertato alcun fenomeno di inquinamento acustico, il cui presupposto, stante alla classificazione disposta dal Piano Comunale Acustico, risiede giustappunto nel superamento dei differenziali stabiliti per ogni singola zona del territorio comunale”*, che avrebbe dovuto essere accertato con appositi *“accertamenti tecnici effettuati dalle competenti Agenzie Regionali di Protezione Ambientale”*;

III - *“l'ordinanza impugnata, pur assumendo un carattere generale ed astratto, è chiaramente rivolta ad inibire al ricorrente l'utilizzo dell'apparecchio”* e, comunque, è contraddittoria, posto che *“riconosce di utilizzare uno strumento per sua definizione emergenziale ed eccezionale pur nel rispetto dei limiti di emissione sonora previsti nella zona acustica de qua”*;

IV - omessa comunicazione di avvio del procedimento.

Il ricorrente formulava, altresì, istanza risarcitoria, con riferimento ai *“danni subiti e subendi a causa dell'illegittima adozione del provvedimento impugnato, con determinazione del quantum in corso di causa”*.

Con la sentenza in forma semplificata indicata in epigrafe, il T.a.r. ha rigettato il ricorso, sostenendo che:

- nonostante l'ordinanza richiami, in motivazione, l'art. 50 d.lgs. n. 267 del 2000, essa, in realtà, sarebbe stata emanata ai sensi dell'art. 9 l. n. 447 del 1995, in quanto volta a bloccare, in via contingibile e urgente, la sorgente del rumore a fini di tutela della salute pubblica;
- nella specie, siffatto potere sarebbe stato utilizzato *secundum legem* *“nella versione contingibile e urgente, in quanto prescinde dalla misurazione del*

superamento dei limiti di emissione e di immissione (assoluti e differenziali) di cui al DPCM 14 novembre 1997”;

- anche se, in astratto, *“un’ordinanza contingibile e urgente non è un vettore adatto per introdurre una disciplina generale ... possono però essere riconosciute alcune eccezioni. Tra queste, il caso in cui il numero dei destinatari sia molto limitato, e il caso in cui l’ordinanza anticipi il contenuto di un regolamento o di uno strumento di pianificazione, svolgendo una funzione ponte quando non sia possibile attendere la deliberazione del consiglio comunale. Nella vicenda in esame la prima condizione sussiste (il ricorrente, come riferito dalla difesa del Comune, è l’unico possessore di dissuasori acustici sul territorio comunale), e la seconda condizione non può essere esclusa, tenendo conto dei tempi necessari per le deliberazioni consiliari”;*

- nel merito, l’ordinanza non presenterebbe *“profili di sviamento o irragionevolezza”*, posto che *“la capacità delle persone di abituarsi al rumore dei dissuasori acustici è molto inferiore a quella dei piccioni”*, sì che tali dissuasori costituirebbero un deterrente poco efficace per i volatili, ma un’immissione molesta per le persone, che faticherebbero ad abituarsi alla successione casuale di suoni acuti, eseguiti ad intervalli parimenti casuali, emessi dai dissuasori;

- non rileverebbe, in senso contrario, il rispetto dei limiti acustici, *“in quanto sulle persone che si trovano nel raggio di percepibilità del dissuasore acustico si trasferisce lo stress e l’effetto sorpresa che era indirizzato ai volatili”;*

- peraltro, la riduzione del numero dei volatili potrebbe essere ottenuta *“mediante una combinazione di altri mezzi [quali “i dissuasori da appoggio (puntali, filo ballerino, spirale, cuneo, ombrello), i dissuasori ad azione elettrostatica, le reti antintrusione in polietilene o metallo, i repellenti chimici o a base di sostanze vegetali, e i deterrenti ad azione visiva, acustica,*

tattile e integrata”], che hanno il vantaggio di essere più efficaci e di arrecare un minore disturbo alle persone”.

L'interessato ha interposto appello, premettendo in fatto che:

- il numero dei volatili che si fermerebbero sulla sua abitazione sarebbe così ingente da aver imposto il totale rifacimento dell'impianto fotovoltaico ubicato sulla copertura;
- gli occupanti della casa verserebbero in gravi condizioni di salute e, notoriamente, i volatili sono portatori di agenti patogeni;
- l'uso di *“più tradizionali dissuasori (puntali etc.)”* sarebbe risultato vano.

In diritto, l'appellante ha svolto un'unica macro-censura, con cui ha sostanzialmente riproposto le prime due doglianze svolte in prime cure.

L'appellante, infatti, ha sostenuto che:

- *“basta leggere il provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo ... per rilevare come esso richiami esclusivamente l'art. 50 del TUEL e non faccia alcun riferimento alla legge n. 447 del 1995 neppure in fatto, non richiamando in alcun modo i presupposti di fatto legittimanti la norma”;*
- a tutto concedere, *“sfuggono completamente le eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente legittimanti il preteso provvedimento”* ai sensi dell'art. 9 l. n. 447 del 1995, che presupporrebbe, *“al contrario di quanto erroneamente dedotto in sentenza, il mancato rispetto dei limiti differenziali stabiliti nelle zone acustiche comunali”*.

L'appellante ha, inoltre, lamentato che la sentenza sarebbe affetta da un *“evidente travisamento dei fatti ... ove ritiene di desumere dalla documentazione tecnica versata dall'odierno appellante una valutazione di sostanziale inidoneità del rimedio [dei dissuasori acustici], o di sostanziale equivalenza rispetto agli altri invece consentiti ed, infine, dell'efficacia del rimedio, secondo il Giudicante, idoneo esclusivamente per pochi giorni”*.

L'appellante, infine, ha riproposto la domanda risarcitoria.

Si è costituito in resistenza il Comune, opponendosi alle avverse censure ed osservando che *“quello del sig. -OMISSIS- era l'unico dissuasore acustico presente su tutto il territorio comunale di -OMISSIS-, a riprova del fatto che quella della presenza dei volatili non rappresenta in alcun modo un'emergenza oggettiva, ma tutt'al più un disagio soggettivo del ricorrente”*.

L'istanza cautelare svolta dall'appellante è stata rigettata con ordinanza n. 42 dell'11 gennaio 2019, recante la seguente motivazione: *“Rilevato, sulla base di una sommaria deliberazione propria della presente fase cautelare, che, seguendo l'interpretazione dell'ordinanza sindacale secondo cui la stessa non risulterebbe adottata sulla base dell'art. 50 comma 5 del d.lgs. n. 267/2000 ma sulla base dell'art. 9 della legge n. 447/1995, sembrano sussistere i presupposti per l'adozione del provvedimento contingibile e urgente, restando ad ogni modo ferma la necessità di un opportuno approfondimento nel merito;*

Considerato che risulta pertanto carente il prescritto requisito del fumus boni iuris;

Ritenuto che la regolazione delle spese della presente fase cautelare [€ 1.000] debba seguire il criterio della soccombenza”.

In vista della trattazione del ricorso le parti hanno versato in atti memorie scritte.

Il ricorso, trattato alla pubblica udienza del 27 aprile 2023, non è fondato.

Il Collegio osserva, anzitutto, che esulano dal *thema decidendum* del presente grado di giudizio le censure formulate in prime cure sub III e IV.

Con riferimento alle censure in questa sede criticamente riproposte, il Collegio osserva quanto segue.

I - L'interpretazione giudiziale di un provvedimento amministrativo e, in particolare, l'individuazione del potere che con esso si è inteso esercitare non è vincolata dalle disposizioni di legge in esso citate, ma consegue all'apprezzamento complessivo e sistemico del fine che si è inteso perseguire,

delle misure che si è inteso adottare, della situazione di fatto su cui si è inteso intervenire.

Invero, se l'individuazione del potere esercitato dipendesse dalle disposizioni di legge citate nel provvedimento, si attribuirebbe al (contenuto del) provvedimento stesso la capacità di vincolare l'interpretazione giudiziale, costituzionalmente soggetta solo alla legge, non anche all'Amministrazione.

La circostanza che l'ordinanza gravata menzioni il solo art. 50 d.lgs. n. 267 del 2000 non è, dunque, in sé, un vincolo per questo Collegio.

II - Nella specie, l'ordinanza è, con ogni ragionevolezza, espressione del potere di cui all'art. 9 l. n. 447 del 1995 (*“legge quadro sull'inquinamento acustico”*), ai sensi del quale, per quanto qui di interesse, *“Qualora sia richiesta da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente il sindaco, il presidente della provincia, il presidente della giunta regionale, il prefetto, il Ministro dell'ambiente, secondo quanto previsto dall'articolo 8 della legge 3 marzo 1987, n. 59, e il Presidente del Consiglio dei ministri, nell'ambito delle rispettive competenze, con provvedimento motivato, possono ordinare il ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività ...”*.

La disposizione assegna, tra gli altri, al sindaco il potere di disporre *“speciali forme di contenimento o abbattimento delle emissioni sonore”*, estese sino all'inibitoria totale di alcune sorgenti sonore, purché con provvedimento motivato e in presenza di *“eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica”*.

Nella specie, il potere *de quo* non risulta esercitato *contra legem*.

Infatti, con l'ordinanza gravata il sindaco:

- ha ordinato la soppressione integrale di una specifica tipologia di sorgente sonora, ossia ha disposto *“l'inibitoria totale di una determinata attività”*;

- ha riferito tale ordine all'ambito del territorio comunale, ossia ha operato *“nell'ambito della rispettiva competenza”*;
- ha emanato un *“provvedimento motivato”*, evidenziando che:
 - i) nonostante i limiti previsti per i dissuasori acustici con la previgente ordinanza n. 59 del 20 novembre 2017, si sono registrate *“reiterate lamentele confluite in un esposto di numerosi cittadini ... denunciante il disturbo al riposo ed alla tranquillità domestica”* arrecato dal dissuasore utilizzato dall'appellante;
 - ii) con la pregressa ordinanza n. 49 del 17 ottobre 2014 è stata individuata *“una diversificata tipologia di dissuasori ... utile a favorire l'allontanamento dei piccioni”*, sì che la dissuasione acustica non è l'unico rimedio praticabile;
 - iii) ha rilevato che, nonostante il rispetto dei limiti di emissione sonora, *“la specifica tipologia di rumore emesso (caratterizzato da una scelta casuale di singoli eventi sonori di breve durata seguiti da una pausa causale da 2 a 15 minuti)”* dai dissuasori acustici può comunque *“arrecare disturbo al vicinato per i suoni acuti e fastidiosi prodotti”*;
 - iv) ha pertanto ritenuto che, anche *“in ragione dell'esistenza di altri sistemi di allontanamento di volatili”*, la migliore coniugazione fra l'interesse pubblico alla tutela della quiete e l'interesse dominicale alla tutela igienico-sanitaria delle abitazioni risiedesse nel divieto dell'utilizzo di dissuasori acustici *“in tutte le zone residenziali”*;
- ha reagito ad una *“necessità di tutela della salute pubblica”* che, in considerazione del cennato esposto di numerosi cittadini, era oggettivamente *“urgente”* e che, stante la peculiarità della situazione, non affrontabile altrimenti, era oggettivamente *“eccezionale”*.

Il Collegio aggiunge, in proposito, che la valutazione di *“eccezionalità”* non consegue necessariamente alla magnitudine dell'evento cui si intende far fronte, ma, di contro, è mera funzione dell'assenza di strumenti ordinari che possano avere la medesima efficacia: nella specie, la tempestiva tutela della

quiete pubblica non poteva che essere perseguita con uno strumento contingibile e urgente.

E' d'uopo precisare che nell'ampia dizione legislativa "*salute pubblica*" rientra anche la pubblica quiete, intesa come condizione dei luoghi che consenta un sereno dipanarsi della vita dei residenti, posto che la presenza di sorgenti rumorose può turbare il sonno e le ordinarie attività quotidiane di coloro che sono insediati *in loco*, con effetti deleteri non solo sulla qualità della vita, ma sulla stessa "*salute*" delle persone, intesa in senso ampio (ossia non come mera assenza di patologie, ma come complessiva situazione di almeno accettabile benessere psico-fisico).

Quanto, poi, al tenore della motivazione, il Collegio osserva che il rispetto dei limiti di emissione sonora può non garantire *in toto* la preservazione della quiete pubblica, potendosi dare situazioni in cui, nonostante il rispetto di tali limiti, si verifichi un *vulnus* all'interesse pubblico protetto.

In tali casi, le Autorità menzionate dall'art. 9 in parola (fra le quali il sindaco) possono, a fronte di una solida motivazione, disporre le misure opportune, fra cui anche "*l'inibitoria parziale o totale di determinate attività*".

Del resto, il limite di emissione sonora non è *ex lege* qualificato come soglia al di sotto della quale tutto è sempre e comunque consentito; altrimenti detto, il rispetto di tale limite non è divisato dalla legge quale elemento di esclusione del potere contingibile e urgente di cui all'art. 9 citato.

Nella specie, il sindaco non ha decampato dai margini di discrezionalità di cui è investito, posto che:

- ha rappresentato di agire non *motu proprio*, ma a seguito di una segnalazione di numerosi cittadini, indicativa di un diffuso malcontento (peraltro espresso anche direttamente all'appellante a mezzo di svariate lettere anonime – cfr. allegato 13 di prime cure dello stesso appellante);
- ha inteso tutelare un bene primario, quale la quiete pubblica, che costituisce un interesse trasversale di tutta la collettività locale, tanto più in una località

come -OMISSIS-, e che già in astratto tendenzialmente prevale su eventuali, contrapposti interessi di singoli;

- ha osservato che la dissuasione acustica non è l'unico rimedio praticabile per allontanare i volatili, come del resto previsto da una specifica ordinanza comunale, sì che le legittime esigenze dell'appellante non risultano irrimediabilmente frustrate;

- ha agito previo sopralluogo (cfr. allegato 6 di prime cure del Comune);

- ha limitato il divieto alle sole “*zone residenziali*” del Comune.

Per le esposte ragioni, l'appello va dunque rigettato.

La peculiarità e novità delle questioni sottese alla controversia giustifica la compensazione delle spese di lite, fermo quanto disposto in sede cautelare.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità della parte appellante.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Gerardo Mastrandrea, Presidente

Luca Lamberti, Consigliere, Estensore

Emanuela Loria, Consigliere

Luigi Furno, Consigliere

Ofelia Fratamico, Consigliere

L'ESTENSORE
Luca Lamberti

IL PRESIDENTE
Gerardo Mastrandrea

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.