

Publicato il 23/10/2023

N. 02422/2023 REG.PROV.COLL.
N. 00347/2023 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 Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 347 del 2023, proposto da
-OMISSIS- S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dagli avvocati Angelo Crisafulli, Raffaele De Ruvo, con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Milano, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dagli avvocati Angela Bartolomeo, Lodovica Bognetti,
Antonello Mandarano, Irma Marinelli, Sabrina Maria Licciardo, Annalisa
Pelucchi, Mariarosaria Autieri, con domicilio digitale come da PEC da Registri
di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Antonello Mandarano in
Milano, via della Guastalla 6;

Agenzia Regionale Protezione Ambiente (Arpa) - Lombardia, Agenzia
Regionale per la Protezione dell'Ambiente della Lombardia, Dipartimento di
Milano – Monza e Brianza, non costituiti in giudizio;

nei confronti

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Giancarlo Tanzarella, Carlo Maria Tanzarella, Rosanna Macis, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

e previa concessione di misure cautelari provvisorie ex art. 56 c.p.a.

□ del provvedimento del Comune di Milano Direzione Verde e Ambiente Area Energia e Clima Unità Agenti Fisici, Prot. -OMISSIS-.u., recante “Procedimento amministrativo per inquinamento acustico causato dall'attività del Ristorante ‘-OMISSIS- - ORDINANZA”, notificato in data 6 febbraio 2023;

□ della Relazione Tecnica di ARPA Lombardia – Dipartimento di Milano e Monza Brianza - U.O. Agenti Fisici e Valutazioni Ambientali, recante “Richiesta accertamenti per presunto inquinamento acustico causato dall'attività del p.e. -OMISSIS-(L.R. 13/01 art. 15)” (prot. Comune - OMISSIS-);

□ di tutte le comunicazioni email del Comune di Milano, Area Energia e Clima Unità Agenti Fisici, datate 9 febbraio 2023 e 15 febbraio 2023, recanti “NOTIFICA Provvedimento per Ristorante "-OMISSIS-" ubicato a Milano in Via -OMISSIS-", con cui il Comune ha respinto la richiesta di annullamento/revoca in autotutela dell'ordinanza sopra citata;

□ di ogni altro atto presupposto, conseguente e comunque connesso, ivi inclusa la nota del Comune di Milano, Direzione Verde e Ambiente - Area Energia e Clima - Unità Agenti Fisici, -OMISSIS-. di comunicazione di avvio del procedimento.

nonché per la condanna delle amministrazioni resistenti al risarcimento dei danni cagionati alla ricorrente per effetto degli atti e provvedimenti impugnati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Milano e di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 settembre 2023 la dott.ssa Anna Corrado e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società -OMISSIS- S.r.l. gestisce un esercizio pubblico denominato “-OMISSIS-”, sito in Milano, via -OMISSIS-, dove viene esercitata l'attività di somministrazione di cibo e bevande e di organizzazione di eventi d'intrattenimento e di spettacolo.

In data 12 ottobre 2022, l'Amministrazione comunale, a seguito di un primo esposto per inquinamento acustico (del 7 ottobre 2022), aveva dato avvio al relativo procedimento (con nota Prot. -OMISSIS-) richiedendo all'ARPA Lombardia di verificare il rispetto dei livelli di rumorosità previsti.

Sopraggiunto (il 19 ottobre 2022) un secondo esposto, in data 11 novembre 2022 la ricorrente aveva invitato i reclamanti (-OMISSIS- -OMISSIS- e -OMISSIS-) ad acconsentire all'accesso, invito al quale nessuno dei due ha risposto.

Ricevuti da ARPA in data 2 febbraio 2023 gli esiti dei rilievi fonometrici effettuati nelle date 2 e 11 dicembre 2022, che evidenziavano il superamento del limite di cui all'art. 4 del DPCM 14 novembre 1997, il Comune di Milano ha adottato l'impugnata ordinanza (Prot. -OMISSIS-.U.) con la quale è stato inibito alla Società ricorrente l'utilizzo di impianti di diffusione sonora nel locale, nonché lo svolgimento di manifestazioni ed eventi con diffusione di musica o utilizzo di strumenti musicali nella fascia oraria 22.00-06.00.

Il provvedimento in questa sede impugnato ha inoltre prescritto alla ricorrente:

- di predisporre e trasmettere all'Area Energia e Clima, entro e non oltre 30 (trenta) giorni dalla notifica del presente provvedimento, un piano di bonifica, redatto da un Tecnico Competente in Acustica Ambientale, che individui tutte le sorgenti responsabili del superamento e i relativi interventi e/o

accorgimenti necessari a ricondurre le immissioni acustiche entro i limiti stabiliti dalla normativa vigente, con relativo crono programma di esecuzione;

- di comunicare all'Area Energia e Clima dell'avvenuta esecuzione degli interventi di bonifica;
- di predisporre e trasmettere all'Area Energia e Clima, entro e non oltre 15 (quindici) giorni dalla comunicazione di cui al precedente punto 3), una relazione tecnica predisposta da Tecnico Competente in Acustica Ambientale dalla quale sia possibile evincere, nell'ambiente abitativo in cui sono state eseguite le indagini fonometriche da parte di A.R.P.A. Lombardia, il rispetto dei valori limite di immissione sonora vigenti.

Detto provvedimento è stato impugnato con il presente ricorso a sostegno del quale parte ricorrente deduce:

1) violazione e falsa applicazione dell'art.1, comma 2 *bis* della legge n. 241/90; eccesso di potere per violazione dei principi del giusto procedimento, di collaborazione e buona fede; eccesso di potere per perplessità e sviamento. Parte ricorrente, in particolare, si duole dell'attività procedimentale svolta dall'amministrazione eseguita in violazione del principio di collaborazione e di buona fede.

2) Violazione e falsa applicazione delle "Disposizioni operative nella trattazione di presunti fenomeni di inquinamento acustico" del Comune di Milano; violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 2 *bis* della legge n. 241/90; eccesso di potere per violazione dei principi del giusto procedimento, di collaborazione e buona fede; eccesso di potere per contraddittorietà. Parte ricorrente chiarisce che nessun reclamante ha dato riscontro all'invito del Comune (formulato con nota del 16 dicembre 2022) ad acconsentire allo svolgimento, dalla propria abitazione, dei rilievi fonometrici al tecnico incaricato dalla ricorrente; in ragione di ciò il Comune di Milano avrebbe dovuto archiviare il procedimento o, quanto meno, stralciare la posizione di -OMISSIS- e -OMISSIS-. Inoltre rileva che le segnalazioni effettuate non avrebbero dovuto essere prese in considerazione in quanto con riferimento al

sig. -OMISSIS-, questi non occupa l'appartamento toccato dal problema dell'inquinamento acustico, abitato da una terza persona ma ne è solo proprietario; mentre con riferimento al sig. -OMISSIS-, l'immobile di riferimento non risulterebbe di sua proprietà ma risulta intestato alla società Callistemo s.n.c..

3) Violazione e falsa applicazione della legge n. 447/1995, del DM 16 marzo 1998, con particolare riferimento al punto 12 dell'allegato A, del DPCM 1 marzo 1991 e del DPCM 14 novembre 1997; eccesso di potere per carenza d'istruttoria ed erronea presupposizione di fatto. Argomenta la ricorrente che l'ARPA avrebbe rilevato, e il Comune contestato, il superamento dei limiti differenziali d'immissione, in violazione di quanto previsto dal DM 16 marzo 1998, sia con riguardo alle rilevazioni del rumore residuo che non sarebbe stato rilevato con misure identiche a quelle impiegate per la misura del rumore ambientale, sia con riferimento al tempo in quanto i rilevamenti sono stati effettuati rispettivamente di domenica e di venerdì sera, in orari diversi, sia rispetto al luogo di rilevazione, in ragione della indisponibilità dell'inquilino occupante l'immobile del sig. -OMISSIS-. La mancanza di contestualità o, quantomeno, di sostanziale uniformità delle condizioni di misurazione rende illegittimo il provvedimento comunale basato sulle conclusioni dell'ARPA.

4) Violazione e falsa applicazione dell'art. 7 della legge n. 241/90, nonché dell'eccesso di potere per violazione del principio del giusto procedimento, in quanto alle misurazioni effettuate dall'ARPA non ha partecipato un tecnico di parte che avrebbe potuto dare un apporto collaborativo all'accertamento.

5) Eccesso di potere sub specie di perplessità. In particolare, con riguardo alla prescrizione con cui il Comune ha previsto la predisposizione di un piano di bonifica, parte ricorrente lamenta che la difficoltà nell'ottemperare riposerebbe nell'incertezza circa i recettori da considerare, posto che sia il rumore residuo che quello ambientale sono stati rilevati nello showroom del sig.-OMISSIS-, immobile irrilevante ai fini d'interesse.

In particolare parte ricorrente chiarisce che il rumore ambientale è stato rilevato da ARPA (in data 2 dicembre 2022): • “nell’appartamento al piano terra; (questo appartamento di proprietà del sig. -OMISSIS- -identificato R1- sarebbe occupato da una inquilina la quale non avrebbe presentato esposti); • “nei locali adibiti a show room/uffici di proprietà del sig. -OMISSIS- -identificato R2-, posti anch’essi al piano terra con affaccio su un altro cortile” sulla base di un ipotetico utilizzo dello show room in ore serali per eventi che potrebbero interessare clientela con fuso orario diverso. Il rumore residuo è stato rilevato da ARPA (in data 11 dicembre 2022): • nell’appartamento posto al primo piano abitato dal sig. -OMISSIS- (identificato R1bis), a causa del fatto che l’inquilina dell’appartamento al piano terra zona cucina (recettore R1) “non ha dato la disponibilità” (il recettore R1bis non era stato però oggetto di rilevazioni di rumore ambientale); • presso il recettore R2 (lo show room). In conclusione, chiarisce parte ricorrente, l’unico recettore che è stato oggetto di rilievi di rumore ambientale e di rumore residuo da parte di ARPA è stato il recettore R2 (lo show room).

6) Infine, parte ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione della legge n. 447/1995, del DPCM 14 novembre e dell’art. 15 della legge regionale n. 13/2011. Carezza di potere e incompetenza. Eccesso di potere per genericità e difetto di motivazione, irragionevolezza e contraddittorietà dell’azione amministrativa. Ulteriore carezza d’istruttoria. Difetto di motivazione anche sotto il profilo della mancata comparazione degli interessi. Secondo parte ricorrente il provvedimento sarebbe affetto, altresì, da difetto di proporzionalità e da irragionevolezza in quanto dal superamento dei limiti in parola potrebbe, al più, derivare una sanzione pecuniaria, non già, in assenza dei presupposti di cui all’art. 9, l. 447/1995, una misura inibitoria.

Infine parte ricorrente formula domanda di risarcimento del danno da quantificare in corso di causa.

Si è costituito in giudizio il Comune di Milano affermando la legittimità del proprio operato.

Risulta costituito in giudizio anche il sig. -OMISSIS-.

A seguito della camera di consiglio del 28 marzo 2023, il Tribunale ha accolto l'istanza cautelare con ordinanza n. 300 del 29 marzo 2023 con la seguente motivazione “ Considerato che sussistono, all'esito di una sommario esame proprio della presente fase di giudizio, i presupposti per accogliere la domanda cautelare tenuto conto che l'ordinanza impugnata si basa su rilevazioni, per il rumore ambientale e per il rumore residuo, effettuate in parte in appartamenti diversi, posto che la stessa Arpa dà conto di non avere misurato il rumore residuo presso uno degli appartamenti ove era stato valutato il rumore ambientale, a causa dei tempi necessari ad ottenere dalla proprietà la facoltà di accedere al locale; che, in difetto di ulteriori precisazioni, tale fatto non permette di ritenere assicurata la cd. uniformità del clima acustico, fermo restando che, viceversa, la Sezione si è già più volte pronunciata sulla legittimità di accertamenti del rumore residuo durante il giorno di chiusura dei locali inquinanti aperti al pubblico; che, di conseguenza, Arpa potrà procedere nuovamente al calcolo del rumore residuo, ma nei soli locali ove era già stato rilevato il rumore ambientale, salvo che non si voglia, invece, rideterminare l'uno e l'altro in altri locali; che tali rilevazioni potranno avere luogo sia durante una giornata di apertura del locale, purché ne sia assicurato il totale silenzio, sia durante la giornata di chiusura settimanale, anche se di domenica”.

In data 17 settembre 2023 ARPA ha effettuato una nuova misurazione del rumore ambientale (residuo) presso lo stesso appartamento presso il quale a suo tempo era stato rilevato il livello di rumore ambientale. Rispetto a dette nuove misurazioni il Comune ha depositato la relativa relazione in data 20 settembre 2023.

In vista dell'udienza di discussione del merito, le parti hanno depositato memorie e documenti.

All'udienza pubblica del 26 settembre 2023, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Il ricorso va accolto siccome fondato, ritenendo il Collegio di confermare le ragioni già anticipate in sede cautelare.

Preliminarmente va considerato, rispetto a quanto richiesto in udienza dalla ricorrente e cioè che il Collegio non tenga conto della nuova relazione dell'Arpa depositata dal Comune in data 20 settembre 2023 ai fini della decisione del ricorso, che detta relazione non potrà essere considerata in quanto la stessa non risulta essere confluita in un nuovo provvedimento che, in ipotesi avrebbe potuto essere adottato e superare quello in questa sede impugnato. Allo stato, quindi, l'unico provvedimento che riguarda il presunto inquinamento acustico causato dall'attività del p.e. -OMISSIS- sito a MILANO in via -OMISSIS-,7 risulta solo quello impugnato con il presente ricorso.

Passando al merito della controversia il Collegio ha già considerato, accogliendo la domanda cautelare, che i rilevamenti posti alla base del provvedimento impugnato non risultano effettuati secondo le prescrizioni di legge per cui non risulta assicurata la cd. uniformità del clima acustico richiesta dalla norma.

Partendo dal quadro normativo di riferimento, va richiamato il punto n. 12 dell'allegato A al D.M. 16/03/1998, costituente il regolamento di esecuzione della legge 447/1995 e recante la descrizione delle tecniche di rilevamento e di misurazione dell'inquinamento acustico, nella parte in cui dispone che il rumore residuo «deve essere misurato con le identiche modalità impiegate per la misura del rumore ambientale e non deve contenere eventi sonori atipici»; detta norma impone, come unica condizione tassativa da rispettare, che le misurazioni del rumore ambientale e del rumore residuo, in base alle quali determinare il livello differenziale di immissione sonora, vengano effettuate in condizioni di omogeneità, di uguale clima acustico. Una volta rispettata questa imprescindibile prescrizione, le rilevazioni possono essere effettuate anche in momenti temporali distinti, a qualche giorno di distanza l'uno dall'altro, senza che ciò determini l'invalidità e l'inattendibilità delle perizie svolte. È questa,

d'altronde, la posizione su cui si attesta tutt'ora la giurisprudenza maggioritaria, specialmente quella di questo Tribunale (si veda anche TAR Lombardia-Milano, III sez., sent. 2602/2021). Né la circostanza che i rilievi fonometrici siano stati effettuati in due giornate differenti risulta, di per sé, sintomo di inattendibilità dell'accertamento eseguito. La disposizione sopra richiamata non prevede che la misurazione debba avvenire nella medesima giornata, richiedendosi piuttosto una identica strumentazione, ovvero una stessa impostazione dei parametri e del punto di misurazione (cfr. TAR Lombardia-Milano, III sez., sent. 2150/2020; TAR Lombardia-Milano, I sez., sent. 8/2023). La mera divergenza dei giorni in cui vengono effettuati i rilievi non è - di per sé - un indicatore attendibile della difformità della misurazione. Inoltre, deve aggiungersi che anche il Consiglio di Stato, II sez., nella sentenza 8649/2021 ha affermato che «la necessaria misurazione, ai sensi del citato D.M. 16 marzo 1998, “con le identiche modalità impiegate per la misura del rumore ambientale” non implica identità di data e orario».

Per quanto riguarda invece le rilevazioni effettuate va richiamato il decreto del Ministero dell' ambiente 16 marzo 1998, Tecniche di rilevamento e di misurazione dell'inquinamento acustico, in applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. c), della l. 447 del 1995.

Esso stabilisce nell'Allegato A, Definizioni, punti 11, 12 e 13, che:

- il "Livello di rumore ambientale (LA)" è il livello continuo equivalente di pressione sonora ponderato "A", prodotto da tutte le sorgenti di rumore esistenti in un dato luogo e durante un determinato tempo, ed è costituito dall'insieme del rumore residuo e da quello prodotto dalle specifiche sorgenti disturbanti, con l'esclusione degli eventi sonori singolarmente identificabili di natura eccezionale rispetto al valore ambientale della zona;
- il "Livello di rumore residuo (LR)" è il livello continuo equivalente di pressione sonora ponderato "A", che si rileva "quando si esclude la specifica sorgente disturbante". Esso "Deve essere misurato con le identiche modalità

impiegate per la misura del rumore ambientale e non deve contenere eventi sonori atipici";

- il "Livello differenziale di rumore (LD)" è la differenza tra il livello di rumore ambientale (LA) e quello di rumore residuo (LR).

Tali previsioni fanno emergere che: a) le modalità da impiegarsi per la misurazione del livello di rumore residuo e del livello di rumore ambientale devono essere identiche; b) il livello di rumore residuo non deve contenere eventi sonori atipici.

Dalla relazione dell'ARPA si legge che " Le misure hanno avuto luogo: ■ il 02/12/2022, serata nella quale il p.e. era regolarmente aperto, il disturbo era abbastanza rappresentativo rispetto a quanto lamentato, e da informazioni direttamente riferite dall'esponente presente, si è appreso che il p.e. è composto da più sale per la somministrazione dove normalmente vi è musica di sottofondo e/o con cantante e specificatamente nella sera delle misure, vi era musica "live" (basi musicali e cantante) che era presumibilmente svolta esclusivamente in una delle sale del p.e.; ■ l'11/12/2022, serata nella quale il p.e. era chiuso e non vi era alcuna attività. È doveroso segnalare che le misure sono state eseguite nell'appartamento al piano terra, questo appartamento di proprietà del sig. -OMISSIS- (identificato R1) è dato in affitto; la porta d'ingresso è posta in un cortile, che risulta diviso da apposita recinzione, ma è anche condiviso con le uscite dei locali adibiti a cucina del p.e.. Sui muri del p.e. è installato il motore dell'impianto di aspirazione dei fumi della cappa, che di fatto è chiaramente visibile dalla porzione di cortile dell'appartamento al piano terra. Si è proceduto ad effettuare anche misure nei locali adibiti a show room/uffici di proprietà del sig. -OMISSIS- (identificato R2), posti anch'essi al piano terra con affaccio su un altro cortile, quello prospiciente la via -OMISSIS- dove si trovano anche l'uscita delle sale del p.e. (presumibilmente uscita di sicurezza). Di seguito si riporta l'ubicazione del recettore R1 e degli impianti tecnologici a servizio del p.e. nonché del recettore R2. Si specifica inoltre che a causa dell'indisponibilità dell'inquilina dell'appartamento al piano

terra zona cucina, si è deciso di procedere con l'effettuare delle rilevazioni del rumore residuo nell'appartamento posto al primo piano abitato dal sig. -OMISSIS- (identificato R1bis) che si trova esattamente sopra agli ambienti dell'appartamento al piano terra, dove sono state eseguite le misure del rumore ambientale in data 02/12/2022. La scelta del sito di misura del rumore residuo è stata dettata, in primis, dal fatto che l'inquilina non ha dato la disponibilità; si è tentato di procedere contattando il proprietario, ma questo avrebbe richiesto un allungamento eccessivo del tempo procedimentale. Pertanto, al fine di concludere la rilevazione si è considerata l'ubicazione di tutti gli appartamenti in rapporto alla porzione dell'edificio occupata dal p.e. e si è ritenuto di poter utilizzare l'appartamento del primo piano, quello appunto abitato dal sig. -OMISSIS-, come sito di misura equivalente per il rumore residuo".

In ragione del quadro normativo richiamato e di quanto riportato in relazione dall'Arpa va accolto il ricorso nella parte in cui la ricorrente lamenta che non sono stati effettuati i rilievi sulla base della c.d. uniformità del clima acustico in quanto il rumore ambientale e il rumore residuo risultano essere stati rilevati in appartamenti diversi.

Se è vero che la necessaria misurazione, ai sensi del citato D.M. 16 marzo 1998, "con le identiche modalità impiegate per la misura del rumore ambientale" non implica identità di data e orario, la previsione normativa mostra comunque la *ratio* evidente di garantire quella sostanziale uniformità di clima acustico rivendicata dalla ricorrente.

Il Collegio considera, quindi, che nel caso in esame sia mancata la uniformità del clima acustico risultando evidente che le misurazioni relative al rumore ambientale e quelle relative al rumore residuo non sono state effettuate nello stesso appartamento per cui il provvedimento impugnato risulta affetto dai censurati vizi.

In ragione di tali argomentazioni il ricorso va accolto, con assorbimento delle ulteriori censure formulate, con annullamento dell'ordinanza impugnata.

La domanda di risarcimento del danno va respinto siccome genericamente formulata dalla ricorrente senza dedurre e provare, pur essendovi onerata, i fatti costitutivi del rimedio invocato.

Le spese di lite possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini di cui in motivazione e per l'effetto annulla l'atto impugnato.

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 dell'articolo 9, paragrafo 1, 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 nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le persone menzionate in ricorso.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 26 settembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Marco Bignami, Presidente

Fabrizio Fornataro, Consigliere

Anna Corrado, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Anna Corrado

IL PRESIDENTE

Marco Bignami

IL SEGRETARIO

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