

Pubblicato il 01/06/2020

N. 02087/2020 REG.PROV.COLL.

N. 03827/2019 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 della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3827 del 2019, proposto da Cleprin S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Vincenzo Capuano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Carinola, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Bruno Giannico, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento:

- dell'ordinanza n. 34 del 18/06/2019 emessa dal Comune di Carinola, pubblicata all'albo pretorio in data 20/06/2019;
- del verbale di sopralluogo prot. 6123 del 7.6.2019 dell'UTC di Carinola;
- del verbale di sopralluogo prot. 6345 del 13.6.2019 dell'UTC di Carinola;

- di tutti gli atti presupposti, conseguenti e connessi per quanto lesivi della posizione del ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2020, tenuta da remoto ai sensi del D.L. 18/2020 e succ. mod., il dott. Fabio Maffei e riservata la causa in decisione sulla base degli atti

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- L'odierna ricorrente espone di essere proprietaria di un compendio immobiliare, con destinazione produttiva, sito nel comune di Carinola, composto da due capannoni il cui tetto di copertura era stato realizzato in “*eternit*” (materiale contenente amianto).

In data 4 giugno 2019 il personale addetto della locale A.S.L. n. 2 aveva eseguito un sopralluogo presso il succitato immobile, conclusosi con la richiesta di esibizione dei dati analitici relativi alla aerodispersione delle fibre di amianto.

Nonostante l'impegno assunto a trasmettere alla competente autorità la richiesta documentazione attestante le commissionate rilevazioni, all'esito di un successivo sopralluogo condotto dai tecnici comunali, il Comune di Carinola aveva adottato l'ordinanza sindacale oggetto dell'odierno gravame, intimante la rimozione della contestata copertura in “*eternit*”, onde scongiurare il pericolo di diffusione nell'aria delle fibre in amianto.

Avverso la predetta ordinanza sindacale insorge l'esponente, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione.

A supporto del gravame, la ricorrente ha dedotto le seguenti doglianze:

1) violazione e falsa applicazione degli artt. 50, comma 5 e 54, comma 4 del D.lgs. 267/2000; violazione e falsa applicazione del D.M. 6 settembre 1994, della l. 257/1992, del D.lgs. 114/1995, della circolare del ministero della sanità n.7/1995, del decreto del ministro della sanità 14 maggio 1996, del decreto del ministro della sanità 20 agosto 1999, del D.lgs. 257/2006. Eccesso di potere rilevabile attraverso le figure sintomatiche del difetto di istruttoria – difetto di motivazione- illogicità contraddittorietà – illogicità – erroneità dei presupposti. Violazione principi di proporzionalità, giusto procedimento, imparzialità, buon andamento della p.a.;

2) violazione e falsa applicazione degli artt. 50, comma 5 e 54, comma 4 del D.lgs. 267/2000; violazione e falsa applicazione del D.M. 6 settembre 1994, della l. 257/1992, del D.lgs. 114/1995, della circolare del ministero della sanità n.7/1995, del decreto del ministro della sanità 14 maggio 1996, del decreto del ministro della sanità 20 agosto 1999, del D.lgs. 257/2006. Eccesso di potere rilevabile attraverso le figure sintomatiche del difetto di istruttoria – difetto di motivazione- illogicità contraddittorietà – illogicità – erroneità dei presupposti. Violazione principi di proporzionalità, giusto procedimento, imparzialità, buon andamento della p.a.

Si è costituito in giudizio il Comune di Carinola, depositando documentazione sui fatti di causa e resistendo alle domande attoree.

La ricorrente ha replicato con memoria, insistendo per l'accoglimento dell'istanza di sospensione dell'ordinanza impugnata.

Con ordinanza del 22 gennaio 2019 la Sezione ha accolto l'istanza cautelare, ritenuta la sussistenza del *fumus boni juris* e del *periculum in mora*.

In vista dell'udienza di merito l'esponente ha depositato memoria, insistendo per l'accoglimento del ricorso.

All'udienza del 26.5.2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

2.- Il ricorso è fondato e merita accoglimento per le medesime ragioni già sommariamente delineate in sede cautelare, da cui, pur alla luce del più approfondito esame riservato alla presente fase di merito, non si ravvisano elementi per discostarsi.

2.1.- L'art. 50, commi 4 e 5, del T.U.E.L. così recita: "*4. Il sindaco esercita altresì le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge.*
5. In particolare, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale. Le medesime ordinanze sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale, in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di grave incuria o degrado del territorio, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche intervenendo in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche. Negli altri casi l'adozione dei provvedimenti d'urgenza, ivi compresa la costituzione di centri e organismi di referenza o assistenza, spetta allo Stato o alle regioni in ragione della dimensione dell'emergenza e dell'eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali".

In fase cautelare, il Tribunale ha giudicato sussistente il prescritto *fumus boni juris*, con specifico riferimento al difetto di istruttoria in ordine al pericolo di pregiudizio prospettato in ragione del mancato accertamento di immissioni di polveri d'amianto suscettibili di arrecare nocimento alla pubblica incolumità (così l'ordinanza n. 1701/2019).

Tale motivazione va confermata nella presente fase di merito, conducendo ad un giudizio di fondatezza del primo motivo di ricorso.

Invero, dalla disamina dei condotti atti istruttori non è emerso, neppure in termini meramente probabilistici, l'accertamento del rischio di dispersione delle fibre di amianto nell'ambiente, eziologicamente riconducibile ad un riscontrato stato di

degrado della contestata copertura nonché la concreta possibilità di aggravamento della situazione anche a causa dell'azione di agenti atmosferici, tale da indurre a ritenere sussistenti i requisiti di imprevedibilità, eccezionalità nonché di urgenza richiesti dalla legge nel preminente interesse di salvaguardia della salute pubblica.

Corroborata tale dirimente osservazione il contenuto della nota redatta dagli ispettori della competente ASL all'esito del sopralluogo condotto in data 4 giugno 2019 con cui era richiesto all'amministrazione comunale di attivarsi esclusivamente al fine di reperire dalla società ricorrente la documentazione necessaria per comprovare lo stato di manutenzione e conservazione della copertura *de qua*.

Parimenti, alcun positivo riscontro in ordine al discusso profilo di pericolo per la salute e l'incolumità pubblica risulta essere stato accertato a seguito dell'ispezione condotta, in data 7 giugno 2019, dai tecnici comunali, non avendo questi ultimi compiuto gli esami necessari al fine di verificare l'effettiva dispersione di fibre.

Orbene, secondo il costante formante giurisprudenza, la possibilità di ricorrere allo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente ex artt. 50 e 54 T.U.E.L. è condizionata dalla sussistenza di un pericolo concreto, che imponga di provvedere in via d'urgenza, con strumenti *extra ordinem*, per fronteggiare emergenze sanitarie o porre rimedio a situazioni di natura eccezionale ed imprevedibile di pericolo attuale e imminente per l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, non fronteggiabili con gli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento (cfr.: T.A.R. Liguria, Sez. I, 8 luglio 2019, n. 603; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 5 novembre 2018, n. 339; T.A.R. Piemonte, Sez. II, 26 luglio 2018, n. 903).

È stato, inoltre, precisato che *"i presupposti per l'adozione da parte del Sindaco dell'ordinanza contingibile ed urgente sono la sussistenza di un pericolo irreparabile ed imminente per la pubblica incolumità, non altrimenti fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall'ordinamento, e la provvisorietà e la temporaneità dei suoi effetti, nella proporzionalità del provvedimento; non è, quindi, legittimo adottare ordinanze contingibili ed urgenti per fronteggiare*

situazioni prevedibili e permanenti o quando non vi sia urgenza di provvedere, intesa come assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile, a tutela della pubblica incolumità" (cfr. C.d.S., Sez. V, 21 febbraio 2017, n. 774; id., 26 luglio 2016, n. 3369).

A tanto deve aggiungersi che tale potere di ordinanza "*presuppone necessariamente situazioni non tipizzate dalla legge di pericolo effettivo, la cui sussistenza deve essere suffragata da istruttoria adeguata e da congrua motivazione, e in ragione di tali situazioni si giustifica la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e la possibilità di derogare alla disciplina vigente, stante la configurazione residuale, quasi di chiusura, di tale tipologia provvedimento"* (cfr. C.d.S., Sez. V, n. 774/2017, cit.; id., 22 marzo 2016, n. 1189; id., 5 settembre 2015, n. 4499).

2.2.- Nel caso di specie il Sindaco di Carinola ha emanato un'ordinanza *ex art. 50 T.U.E.L.* pur in mancanza di un'adeguata istruttoria che consentisse di evidenziare la sussistenza dei presupposti previsti dalla legge per la sua adozione e, in particolare, la necessità di fronteggiare una situazione di pericolo imminente ed imprevisto, non contenibile con i rimedi tipici predisposti dall'ordinamento (v. T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 30 maggio 2019, n. 905).

Come già accennato in sede cautelare, infatti, l'ordinanza sindacale si basa esclusivamente sulla rilevazione della presenza di cemento-amianto quale componente dei materiali costruttivi della copertura di entrambi i capannoni di proprietà della società ricorrente, senza tuttavia contenere alcun riferimento alle verifiche e/o accertamenti svolti onde comprovare l'esistenza di un rischio concreto di dispersione dell'amianto nell'aria. Parimenti, non è dato rinvenire alcun richiamo alla previa effettuazione delle operazioni previste dal D.M. 6 settembre 1994, contenente le "*normative e metodologie tecniche per la valutazione del rischio, il controllo, la manutenzione e la bonifica di materiali contenenti amianto presenti nelle strutture edilizie"* (su cui T.A.R. Liguria, Sez. I, n. 603/2019, cit.).

Difatti, l'esame del D.M. 6 settembre 1994 (*“Normative e metodologie tecniche di applicazione dell'art. 6, comma 3, e dell'art. 12, comma 2, della legge 27 marzo 1992, n. 257, relativa alla cessazione dell'impiego dell'amianto”*) mostra la necessità di avere riguardo all'effettiva consistenza del materiale, dovendo dipendere da esso la scelta del metodo di bonifica, tra quelli indicati all'art. 6 (rimozione; incapsulamento; confinamento).

Con detta norma tecnica sono dettate le indicazioni per l'accertamento e la scelta del metodo di bonifica, precisando espressamente che *“un intervento di rimozione spesso non costituisce la migliore soluzione per ridurre l'esposizione ad amianto. Se viene condotto impropriamente può elevare la concentrazione di fibre aerodisperse, aumentando, invece di ridurre, il rischio di malattie da amianto”*.

A ciò consegue che l'ordinanza impugnata, priva di istruttoria e di motivazione anche in ordine alla scelta di rimuovere la copertura, palesa un'ulteriore inesatta modalità di esercizio del potere, non avendo valutato se l'intimata rimozione fosse concretamente idonea ad eliminare ovvero a prevenire il pericolo alla salute.

Infine, non è dato rinvenire, nel corpo dell'ordinanza, alcun cenno all'imprevedibilità della situazione e/o ad altri fattori giustificativi dell'urgenza di provvedere con lo strumento *extra ordinem*, a fronte di una situazione ben conosciuta dall'Amministrazione, né alcuna prova della necessità assoluta di porre in essere un intervento non rinviabile.

2.3.- Da quanto detto si evince la fondatezza del primo motivo di ricorso, le cui doglianze possono, in estrema sintesi, essere riassunte nel difetto di motivazione e di istruttoria da cui risulta affetto il provvedimento impugnato.

Il provvedimento è, pertanto, illegittimo, in ragione del denunciato vizio di difetto di istruttoria, e deve essere conseguentemente annullato con salvezza degli ulteriori provvedimenti adottabili dalla competente amministrazione, atteso che la sorveglianza sui manufatti in amianto o contenenti amianto va svolta di continuo,

non potendosi mai escludere del tutto che nel corso del tempo i fenomeni atmosferici e naturali rendano pericolosi per la salute pubblica manufatti che fino a quel momento potevano definirsi sicuri ai sensi della legge n. 257/1992 (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV - 19/03/2020, n. 1961; TAR Piemonte, 6.03.2014, n. 480).

In conclusione, il ricorso è fondato e da accogliere e, di conseguenza, va disposto l'annullamento del provvedimento con esso impugnato.

3.- Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura di cui al dispositivo a carico del Comune di Carinola, con distrazione a favore del difensore di parte ricorrente, che ne ha fatto richiesta espressa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini indicati in motivazione e, per l'effetto, annulla l'ordinanza sindacale con esso impugnata;

condanna il Comune di Carinola al pagamento in favore della ricorrente delle spese e degli onorari di causa, che liquida in via forfettaria in € 1.000,00 (mille/00), oltre accessori di legge e rifusione del contributo unificato, disponendone la distrazione in favore del difensore della ricorrente stessa.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio, riunita mediante collegamento da remoto ai sensi del comma 6, art. 84, DL. 18/2020, del giorno 26 maggio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Diana Caminiti, Consigliere

Fabio Maffei, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Fabio Maffei

IL PRESIDENTE
Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO