

Illegittima l'ordinanza contingibile ed urgente adottata in assenza di una situazione emergenziale

T.A.R. Piemonte, Sez. II 24 novembre 2017, n. 1271 - Testori, pres.; Malanetto, est. - Franzosi Cave S.r.l. (avv.ti Gastini, Alemanni) c. Comune di Pozzolo Formigaro (n.c.) ed a.

Ambiente - Ordinanza contingibile ed urgente - Tutela della salute pubblica e salvaguardia dell'ambiente - interventi necessari al ripristino ambientale dei luoghi mediante allontanamento/rimozione/smaltimento dei materiali non conformi presenti presso una cava - Assenza di una situazione emergenziale - Illegittimità dell'ordinanza.

FATTO

La società ricorrente ha impugnato l'ordinanza in epigrafe con la quale le è stato ordinato, ex art. 54 del d.lgs. n. 267/2000, di provvedere in via di urgenza agli interventi necessari al ripristino ambientale dei luoghi mediante allontanamento/rimozione/smaltimento dei materiali non conformi presenti presso la Cava di c.na Girosolina.

Lamenta parte ricorrente:

1) la violazione e falsa applicazione dell'art. 54 del d.lgs. n. 267/2000 e l'insussistenza dei presupposti per l'adozione di una ordinanza contingibile e urgente, nonché il mancato avvio dei procedimenti ordinari previsti dall'art. 242 del d.lgs. n. 152/2006, l'eccesso di potere per carenza assoluta di istruttoria e la mancanza del presupposto del grave pericolo per la salute pubblica richiesta dalla normativa.

2) violazione e falsa applicazione dell'art. 242 del d.lgs. n. 152/2006 e del D.M. n. 161/2012; i campionamenti effettuati non avrebbero rispettato le procedure previste dall'allegato 2 del D.M. 10 agosto 2012, n. 16, non essendo stati prelevati i prescritti 16 campioni a profondità variabile ma solo 3 campioni in superficie; tutte le aliquote B dei campioni prelevati rispetterebbero poi i limiti di concentrazione.

Né il comune né l'ARPA, regolarmente intimati, si costituivano.

Con ordinanza n. 435/2016 di questo TAR veniva richiesto ad ARPA Piemonte di fornire documentati chiarimenti.

La documentazione veniva depositata in atti in data 21.12.2016.

Con ordinanza n. 4/2007 di questo Tar l'istanza cautelare veniva accolta.

All'udienza del 7.11.2017 la causa veniva discussa e decisa nel merito.

DIRITTO

Ritiene il collegio, anche a fronte del mancato svolgimento di difese da parte delle amministrazioni intimete, di ribadire quanto già rilevato in sede cautelare.

Il provvedimento impugnato ha natura di ordinanza contingibile e urgente adottata, come si legge nello stesso atto, a tutela della salute pubblica e della salvaguardia dell'ambiente.

Presupposto legale indefettibile di siffatti provvedimenti atipici è, per pacifica giurisprudenza, la sussistenza di una situazione emergenziale cui non sia possibile fare fronte con atti tipici (in tal senso si è recentemente espresso questo stesso TAR - Tar Piemonte sez. II n. 535/2017).

Secondo consolidata giurisprudenza del giudice di appello, infatti, i presupposti per l'adozione di un'ordinanza contingibile e urgente "sono la sussistenza di un pericolo irreparabile ed imminente per la pubblica incolumità, non altrimenti fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall'ordinamento, nonché la provvisorietà e la temporaneità dei suoi effetti, nella proporzionalità del provvedimento, non essendo pertanto possibile 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 (Cons. Stato, sez. V, 26 luglio 2016, n. 3369). ... il potere di ordinanza di cui si discute 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 provvedimentale (Cons. Stato, sez. V, 22 marzo 2016, n. 1189; 25 maggio 2015, n. 2967; 5 settembre 2015, n. 4499)". (Consiglio di Stato, sez. V, 21 febbraio 2017 n. 774).

Dalla relazione istruttoria acquisita presso ARPA e dalle valutazioni che il medesimo ente ha espresso nell'ambito del procedimento che ha portato all'adozione dell'atto impugnato si evince che: l'ARPA ha effettuato l'analisi di alcuni campioni prelevati nell'area, riscontrando la non conformità ai limiti di legge per talune sostanze (quali cromo, nichel, cobalto), nonché l'avvenuto deposito di materiale non conforme all'autorizzazione vigente e una serie di violazioni amministrative.

Né l'ARPA né il Comune (non costituiti) hanno tuttavia indicato e tantomeno provato la sussistenza di una situazione di grave pericolo sanitario non fronteggiabile con procedure ordinarie idonee a giustificare la tipologia di provvedimento adottato.

Per contro la normativa vigente contempla procedure tipiche per la caratterizzazione, bonifica e messa in sicurezza dei siti inquinati oltre agli ordinari poteri di revoca delle autorizzazioni/concessioni relative all'esercizio dell'attività estrattiva.

Posto che non è dato sapere, pur a fronte della disposta misura cautelare, se l'amministrazione abbia adottato ulteriori atti, evidenzia il collegio che i riscontrati elementi di rischio e/o irregolarità della gestione legittimano, per non dire impongono da parte delle autorità competenti, i prescritti interventi di legge (da adottarsi nel rispetto della disciplina inerente le modalità di analisi e campionatura dei terreni), restando tuttavia assorbente, ai fini del presente giudizio, la mancata prova della sussistenza di una oggettiva situazione di urgenza non gestibile con provvedimenti tipici e ordinari.

Il primo motivo di ricorso appare quindi assorbente ai fini dell'annullamento del provvedimento impugnato e comporta l'accoglimento del ricorso.

Le spese seguono la soccombenza.

(Omissis)