

Illegittima l'ordinanza sindacale contingibile e urgente di rimozione rifiuti per carenza del presupposto della contingibilità

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. IV 18 aprile 2025, n. 1272 - Leggio, pres.; Maisano, est. - (*Omissis*) (avv. Lena) c. Comune di Modica (avv. Dell'Ali) ed a.

Sanità pubblica - Piccolo allevamento - Presenza di una modica quantità di rifiuti vegetali costituiti da agrumi - Abbandono di rifiuti - Ordinanza sindacale contingibile e urgente - Carenza del presupposto della contingibilità.

(*Omissis*)

FATTO

Il ricorrente è proprietario, nel Comune di Modica, di un immobile condominiale e di attiguo terreno, ove alleva degli animali.

In occasione di sopralluogo eseguito dal Nucleo Operativo di Polizia Edilizia in data 11.11.-OMISSIS-, su segnalazione del proprietario di un immobile limitrofo, veniva riscontrata la presenza nel sito di cinque capi ovi-caprini. Nel verbale di sopralluogo si dava atto, inoltre, della presenza di *“una modica quantità di rifiuti vegetali costituiti da agrumi (arance) sparsi sul terreno”* e che erano altresì *“percepibili effluvi maleodoranti di modesta entità”*. L'atto istruttorio concludeva quindi che lo stato di fatto così rilevato costituisse un *“nocumento alla salubrità dell'area adiacente all'insediamento abitativo”*, da ritenersi maggiormente significativo in concomitanza delle più elevate temperature estive (cfr. doc. 3 di parte resistente).

Richiamando le risultanze della predetta relazione di servizio, con ordinanza n-OMISSIS-, notificata al ricorrente il 4.7.2024, il Sindaco di Modica, in espressa applicazione degli artt. 50 D.lgs. 267/2000 e 192 D.lgs. 152/2006, ha ingiunto al ricorrente i seguenti interventi: *“nell'immediato la messa in opera di tutti gli opportuni interventi, riguardanti la gestione dell'allevamento, funzionali a eliminare con urgenza il disagio dei residenti delle abitazioni prossime all'allevamento, connesso agli inconvenienti igienico-sanitari causati dagli effluvi maleodoranti, nello specifico alla pulizia dell'area rimuovendo i rifiuti in esso depositati e, entro e non oltre 10 (dieci) giorni dal ricevimento della presente, a rimodulare lo spazio ove sono tenuti i capi ovi-caprini, riposizionando il limite del recinto con l'apposizione di paletti e rete metallica, ad una distanza minima di mt 15,00 dall'insediamento abitativo con il quale confina per un lato. Dispone inoltre, che l'ordinato fornisca al Responsabile del servizio Veterinario del Distretto di Modica e al Comando di P.L. apposita relazione a firma del tecnico competente abilitato, attestante l'idoneità e l'adeguatezza delle opere e delle attività adottate al fine di eliminare ogni inconveniente igienico-sanitario per la tutela della salute pubblica, ambientale, sanitaria e di pericolo di inquinamento”* (doc. 3 di parte ricorrente).

Avverso i superiori atti è insorto il sig. -OMISSIS-, che con ricorso notificato il 3.10.2024 e depositato il 30.10.2024, ne ha chiesto l'annullamento, previa sospensione cautelare per i seguenti motivi:

1. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 50 t.u. 267/2000; - Violazione e falsa applicazione del d.lgs 152/2006; - Eccesso di potere per travisamento dei fatti che hanno portato all'emissione dell'ordinanza impugnata; - Eccesso di potere per errore sui presupposti in fatto ed in diritto che hanno portato all'emissione dell'ordinanza impugnata: difetto dei requisiti necessari di contingibilità, di urgenza e di pericolo “non fronteggiabile” con i rimedi tipici previsti dall'ordinamento; - Eccesso di potere per difetto della condotta di abbandono e deposito incontrollati di rifiuti; - Eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifesta.*

Premessa una ritenuta disparità di trattamento rispetto ad altra situazione, in tesi, analoga, ma diversamente sanzionata dal Comune di Modica, con il primo mezzo il ricorrente deduce la carenza dei presupposti per l'adozione di un'ordinanza contingibile e urgente avuto riguardo sia alla sussistenza di un rimedio tipico per fronteggiare efficacemente il contestato abbandono di rifiuti -integrato dall'istituto di cui all'art. 192 D.lgs. 152/2006, espressamente richiamato nel provvedimento impugnato-, sia al difetto di una situazione di pericolo connotata d'indifferibilità ed urgenza, stante la tenuità dell'allegato inquinamento evincibile dalla relazione di servizio posta a fondamento dell'ordinanza sindacale.

2. *Violazione dell'art. 97 della costituzione; -Violazione dei principi di ragionevolezza, di proporzionalità, di buon andamento e di imparzialità; - Violazione degli artt. 3 e 6 della legge n. 241/1990; - Violazione del dovere di motivazione e dell'obbligo d'istruttoria; - Eccesso di potere per incongruità e violazione del procedimento.*

Con il secondo motivo si censura la violazione del canone di proporzionalità, con specifico riguardo alla disposta misura di rimodulazione dello spazio recintato nonché il difetto d'istruttoria del provvedimento, siccome fondato precipuamente sulle segnalazioni del controinteressato anziché su congrui accertamenti tecnico-scientifici.

3. *Violazione dell'art. 7 della legge n. 241/1990: omessa comunicazione di avvio del procedimento; - violazione del diritto di difesa del ricorrente.*

Con il terzo motivo si contesta il mancato preavviso delle operazioni di sopralluogo e l'omessa comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 Legge n. 241/1990 che, nelle ordinanze di rimozione dei rifiuti, costituisce requisito di validità

del provvedimento.

4. *Eccesso di potere per errore sui presupposti di fatto e di diritto – Eccesso di potere per travisamento dei fatti – Infondatezza nel merito dell'ordinanza impugnata.*

In ultimo, avuto riguardo al contesto rurale nel quale sono condotti gli animali, il ricorrente si duole del travisamento del fatto nel quale sarebbe incorsa l'Amministrazione nel ravvisare una condizione d'inquinamento, che sarebbe, invece, del tutto assente.

Si è costituito in giudizio il Comune di Modica, difendendosi con documenti e memoria.

Non si è costituito il controinteressato -autore della segnalazione da cui è scaturita l'ordinanza impugnata- benché ritualmente evocato in giudizio.

Con ordinanza n. 478 del 22.11.2024 questo TAR ha concesso la misura di sospensione cautelare del provvedimento, ravvisando profili di prospettica fondatezza del ricorso nella denunciata carenza dei requisiti di contingibilità ed urgenza e nella violazione del contraddittorio procedimentale.

All'udienza pubblica del 10 aprile 2025 la causa è stata chiamata e trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato, confermandosi la delibazione assunta in sede cautelare, per le considerazioni che seguono.

Coglie nel segno il primo motivo di ricorso con cui è dedotta la violazione dell'art. 50 D.lgs. 267/2000.

Giova ribadire che l'ordinanza impugnata è motivata, in punto di fatto, con il richiamo alla relazione di servizio del NOPE, e, sotto il profilo giuridico, mediante il rinvio al citato art. 50 T.U.E.L., che conferisce al Sindaco il potere di emanare ordinanze contingibili e urgenti, e contestualmente all'art. 192 D. Lgs. 152/2006, che impone il divieto di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo, nonché l'immissione di rifiuti di qualsiasi genere nelle acque superficiali o sotterranee, e prevede, in caso di violazione del divieto, che si disponga con ordinanza sindacale, al responsabile della violazione in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, la rimozione, l'avvio al recupero o lo smaltimento dei rifiuti ed il ripristino dello stato dei luoghi.

Orbene proprio il carattere ancipite del provvedimento, che rimanda allo stesso tempo ai poteri *extra ordinem* e allo strumento tipizzato dal legislatore esattamente per rimediare a situazioni di abbandono di rifiuti, corrobora di fondatezza la censura di carenza del presupposto della contingibilità dell'atto, intesa nell'accezione di necessità che implica l'insussistenza di rimedi tipici e nominati per contrastare efficacemente il pericolo.

Ha chiarito la giurisprudenza che le ordinanze di rimozione dei rifiuti, ex art. 192 D.lgs. n. 152/2006 non hanno la natura contingibile e urgente propria delle ordinanze sindacali di cui agli artt. 50 o 54 del D.lgs. n. 267/2000, atteso che queste ultime hanno contenuto atipico e residuale ed il relativo potere può essere esercitato laddove via sia l'urgenza d'intervenire con immediatezza su situazioni eccezionali di pericolo attuale ed imminente, non fronteggiabili con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva e solo quando specifiche norme di settore non conferiscano il potere di emanare atti tipici per risolvere la situazione emergenziale (Cons. Stato, Sez. V, 26 aprile 2021, n. 3372). Simmetricamente, l'esercizio del potere sindacale di ordinanza *extra ordinem* ai sensi dell'art. 50 del D.lgs. n. 267 del 2000 postula la sussistenza di specifici presupposti tra cui la non utilizzabilità dei rimedi tipici nominativamente previsti dal legislatore per la materia di interesse. Pertanto il provvedimento è fallace e l'operato dell'Amministrazione censurabile nel caso in cui il Sindaco abbia utilizzato tale strumento in vece di uno specifico per la materia; con la conseguenza che è annullabile l'ordinanza contingibile e urgente utilizzata in materia di rifiuti, invece dei provvedimenti ex art. 192 del D.lgs. 152/2006 (T.A.R. Calabria, Catanzaro, I, 21 marzo 2022, n. 501 e T.A.R. Toscana, sez. II 28 ottobre 2024, n. 1206).

Il dispiegamento dei poteri *extra ordinem*, pur in presenza di un rimedio specificamente configurato dal legislatore per la situazione *de qua* (peraltro espressamente richiamato nel provvedimento) determina, perciò, uno sviamento dalla causa tipica dell'istituto; con conseguente illegittimità dell'atto.

La censura risulta fondata anche laddove il ricorrente deduce la mancanza del requisito di imminenza del pericolo.

Come evidenziato nella superiore narrativa, la relazione del NOPE -le cui risultanze costituiscono la base induttiva sui cui poggia l'ordinanza sindacale- descrive un contesto caratterizzato da “una modica quantità di rifiuti” e da emissioni olfattive “di modesta entità” e potenzialmente rilevanti solo con i calori estivi (doc. 3 di parte resistente).

La limitata entità del rischio ambientale emergente dalla relazione, ritenuto apprezzabile solo nella prospettiva futura dell'innalzamento della temperatura nella stagione calda, depriva il pericolo descritto di quei tratti di gravità e irreparabilità per la salute e l'incolumità pubblica e privata, tali da giustificare l'urgenza di provvedere.

Né d'altra parte l'Amministrazione ha ravvisato i presupposti per disporre l'allontanamento degli animali.

Al riguardo, peraltro, con ricostruzione fattuale non confutata dalla parte resistente, il ricorrente ha dato atto che l'allevamento è autorizzato in forza di atto del Dipartimento di Prevenzione Veterinario ASP Ragusa prot. -OMISSIS- e che gli animali sono monitorati con cadenza annuale dal personale dello stesso Dipartimento (cfr. pagg. 12 e 20 del ricorso).

Anche alla stregua di tali rilievi si conferma, quindi, l'illegittimità dell'ordinanza urgente adottata ai sensi dell'art. 50 del TUEL in una dimensione non compatibile con la gestione immediata di situazioni eccezionali e del tutto adeguata, invece,



all'espletamento dei poteri ordinari previsti dall'ordinamento ai sensi dell'art. 192 D.lgs. 152/2006.

L'acclarato difetto dei requisiti d'indifferibilità e urgenza investe pure la statuizione provvedimento concernente la rimodulazione del recinto; posto che, peraltro, il ricorrente ha provveduto a ricollocare la recinzione, come riconosciuto anche dal Comune intimato, benché ad una distanza dal confine di 13 mt anziché di 15 mt.

In senso contrario non depongono neppure i documenti versati in atti dall'amministrazione circa gli asseriti effetti inquinanti determinatisi per effetto della mancata attuazione dell'ordinanza impugnata, trattandosi di atti sopravvenuti rispetto al provvedimento ed eventualmente apprezzabili in sede di riesercizio del potere, sempre che denotativi di una situazione eccezionale non altrimenti risolvibile con altri mezzi.

D'altra parte, pure ove ricondotta in via esclusiva entro l'alveo del citato art. 192, l'ordinanza impugnata si rivela comunque illegittima sotto l'assorbente profilo della dedotta violazione delle garanzie procedurali.

Il comma 3 della norma è esplicito nel prevedere che la misura ripristinatoria è adottata *"in contraddittorio con i soggetti interessati"*.

Supportata dal tenore letterale della disposizione, la giurisprudenza ha evidenziato il carattere essenziale e indefettibile della piena partecipazione al procedimento; il cui avvio deve pertanto essere necessariamente ed espressamente comunicato al privato, quale presidio di piena e consapevole partecipazione alla ricostruzione della sussistenza o meno dei presupposti per l'adozione dell'ordinanza (cfr. TAR Toscana, sez. II, 19 gennaio 2024 n. 86 e giurisprudenza ivi richiamata).

In particolare, è stato osservato in proposito che *"con l'art. 192, comma 3, d.lgs. n. 152 del 2006, il legislatore delegato ha inteso rafforzare e promuovere le esigenze di un'effettiva partecipazione allo specifico procedimento dei potenziali destinatari del provvedimento conclusivo; di conseguenza, la preventiva, formale comunicazione dell'avvio del procedimento per l'adozione dell'ordinanza sindacale volta a fronteggiare le situazioni di accertato abbandono o deposito incontrollato di rifiuti, costituisce un adempimento indispensabile al fine dell'effettiva instaurazione di un contraddittorio procedimentale con gli interessati, non potendosi, peraltro, applicare il temperamento che l'art. 21 octies, l. n. 241 del 1990 apporta alla regola generale dell'art. 7 della stessa legge (T.A.R. Napoli, sez. V, 06/11/2018 n. 6448; T.A.R. Napoli, sez. V, 15/03/2018, n. 1651; T.A.R. Salerno, sez. II, 08/01/2020, n. 15; T.A.R. Brescia, sez. I, 07/01/2020, n. 4; Cons. giust. amm. Sicilia sez. giurisd., 28/05/2019, n. 497; T.A.R. Lecce, sez. III, 13/09/2017, n. 1450)"* (TAR Toscana, sez. II, 19 gennaio 2024 n. 86 cit.).

Giacché anche nel caso di specie nessuna comunicazione di avvio è stata notificata al ricorrente, il provvedimento è illegittimo, non avendo, per le ragioni svolte, natura vincolata e non avendo l'Amministrazione fornito adeguata prova dell'impossibilità di un diverso contenuto.

La priorità logica delle censure riconosciute passibili di accoglimento e la loro incidenza diacronico-procedimentale determinano l'assorbimento delle ulteriori ragioni di doglianza.

Da quanto precede, il ricorso dev'essere accolto, siccome fondato; con conseguente annullamento dell'ordinanza sindacale del Comune di Modica n-OMISSIS-.

È fatto salvo il potere dell'Amministrazione di rideterminarsi nell'osservanza dell'effetto conformativo spiegato dalla presente sentenza. E resta parimenti ferma la doverosa attività di vigilanza igienico-sanitaria.

La natura procedimentale dei vizi acclarati giustifica la compensazione delle spese del giudizio nei confronti del Comune di Modica. Nulla per le spese nei confronti del controinteressato non costituito in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla l'ordinanza sindacale del Comune di Modica n-OMISSIS- nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Spese di lite compensate nei confronti del Comune intimato. Nulla per le spese nei confronti del controinteressato non costituito in giudizio.

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 e di ogni altro dato idoneo a identificare il ricorrente e il controinteressato.

(Omissis)