Pubblicato il 25/03/2022

N. 02193 /2022 REG.PROV.COLL.
N. 08007/2021 REG.RIC.

Firmato digitalmente

**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 8007 del 2021, proposto dalla società Segen s.p.a, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Attilio Macchia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

il Comune di Castellafiume, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Mario Limone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo n. 86 del 3 marzo 2021, resa tra le parti.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Castellafiume;
Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 febbraio 2022 il consigliere Silvia Martino;

Viste le istanze di passaggio in decisione depositate degli avvocati Attilio Macchia e Mario Limone;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso proposto innanzi al T.a.r. per l'Abruzzo, la società Segen s.p.a. esponeva di essere una società a capitale interamente pubblico che si occupa di servizi di raccolta, conferimento e smaltimento dei rifiuti per i Comuni consorziati (tra i quali il Comune di Castellafiume), con il quale nel 1999 aveva stipulato una convenzione per la realizzazione e gestione di una discarica comunale autorizzata con d.G.R. n. 502/2000. L'impianto aveva cessato di essere attivo nel 2003.

1.1. A seguito di segnalazione del 24 maggio 2019 da parte della società della presenza nel sito di discarica della dispersione di percolato (con superamento dei valori soglia per quanto riguarda ferro idrocarburi e manganese), il Comune ordinava alla società di provvedere entro trenta giorni allo "*smaltimento del percolato presente, come da rilevazioni inoltrate, sul sito della ex discarica comunale presente nel territorio di Castellafiume*".

1.2. Avverso siffatta determinazione, in primo grado, la società articolava 6 mezzi di gravame.

1.3. La società proponeva altresì istanza cautelare che veniva respinta dal T.a.r. (ordinanza n. 5 del 2020).

La pronuncia resa in sede cautelare è stata confermata dalla Sezione, con ordinanza n. 2050 del 20 aprile 2020.

1.4. Nella resistenza del Comune di Castellafiume, il T.a.r. ha poi respinto il ricorso, nel merito, e condannato la società alla rifusione delle spese di lite.

2. L'appello della Segen è affidato ai seguenti motivi (da pagina 6 a pagina 12).

I. *Errata applicazione dell'art. 50 del d.lgs. n. 267/2000 - difetto di motivazione*

*dell'ordinanza impugnata (benché riqualificata).*

Il T.a.r. ha ritenuto che il provvedimento impugnato in primo grado fosse stato adottato ai sensi dell'art. 50, comma 4, del d.lgs. n. 267/2000. Tuttavia, anche nell'ipotesi in cui l'Amministrazione abbia inteso provvedere in merito ad una "*emergenza di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale*", difetterebbero i presupposti dell'imprevedibilità e dell'eccezionalità, di cui, peraltro avrebbe dovuto darsi atto nella relativa motivazione.

Infatti, l'affioramento di percolato segnalato dalla Segen sarebbe conseguenza della mancata manutenzione ordinaria da parte del Comune proprietario protrattasi per oltre 17 anni e sarebbe stato, comunque, un evento ampiamente prevedibile.

Non vi sarebbe stato, in sostanza, alcun elemento da cui potesse desumersi una emergenza sanitaria o di igiene pubblica, nemmeno a carattere locale, non potendo tale condizione essere ravvisata nella mera presenza di percolato o di superamento di alcuni valori soglia, peraltro in una zona (abusivamente) utilizzata a pascolo e lontana da centro abitato.

II. *Travisamento dei fatti ed errata valutazione della documentazione in atti*.

Anche il terzo, quarto, il quinto e il sesto motivo sono stati ritenuti infondati.

Secondo il T.a.r., "*benché la discarica sia stata dismessa nel novembre 2002 e i registri di carico e scarico siano stati riconsegnati da Segen al Comune nell'aprile del 2003*", negli anni successivi la ricorrente avrebbe continuato a gestire l'impianto.

Il primo giudice ha tratto tale convincimento da una serie di circostanze le quali lascerebbero presumere che il contratto con il quale Segen ha assunto la gestione della discarica "*si sia in effetti rinnovato dal 2009 di anno in anno fino alla data degli ultimi rilevamenti di superamento dei limiti di concentrazione delle sostanze inquinanti immediatamente precedenti all'adozione del provvedimento impugnato*".

Il T.a.r., però, non avrebbe colto che i contratti documentati erano due: quello per la realizzazione e gestione della discarica (doc. 2.1 fascicolo ricorrente 1° grado) e quello per la raccolta dei rifiuti soldi urbani (doc. 2.2. stesso fascicolo).

La condizione contrattuale di durata decennale e rinnovo tacito è contenuta nel contratto relativo alla raccolta dei rifiuti in base al quale, infatti, a tutt'oggi e pacificamente, la società svolge quel servizio nel Comune di Castellafiume (art. 3, pag.2).

Al contrario, il contratto "*per la realizzazione e gestione della nuova discarica*" (doc.2.1), prevedeva una durata (v. art. 11) di due anni a decorrere dalla messa in funzione e non conteneva alcuna previsione di rinnovo tacito.

Il T.a.r. non avrebbe quindi considerato che:

- la documentazione risalente al 2003 non avrebbe alcuna rilevanza al fine di attestare l'attuale vigenza del rapporto contrattuale per quanto riguarda la gestione della discarica;
- le saltuarie attività di monitoraggio (rapporti di prova del 22 giugno 2015 e del 31 luglio 2013) sarebbero state svolte dalla società a titolo di pura cortesia verso uno dei tanti Comuni soci anche al fine di sollecitare gli affidamenti dei servizi costituenti il proprio oggetto sociale;
- anche la nota Segen del 24 maggio 2019, come in essa testualmente esplicitato, è stata dalla stessa redatta ai sensi dell'art. 245, comma 1, del d.lgs. n. 152/2006 (codice dell'ambiente), ovvero come soggetto "*interessato non responsabile*" dell'inquinamento.

Ad ogni modo, se anche il contratto supposto in sentenza fosse stato ancora in essere, non si comprenderebbe come mai il Comune abbia fatto ricorso ad una ordinanza *extra ordinem* piuttosto che pretenderne il rispetto secondo la *lex contractus*.

3. Si è costituito, per resistere, il Comune di Castellafiume.

3.1. L'Amministrazione ha articolato le proprie difese nella memora del 7 ottobre 2021.

4. L'appello, infine, è stato trattenuto per la decisione alla pubblica udienza del 10 febbraio 2022.

5. L’appello è infondato e deve essere respinto.

Al riguardo, si osserva quanto segue.

6. Con il primo motivo la società appellante ha sostenuto che, pur volendo riqualificare il provvedimento impugnato come un’ordinanza contingibile e urgente adottata ai sensi dell’art. 50, commi 4 e 5, del Tuel, non sarebbe stato dimostrato che vi fosse un serio ed imminente pericolo per la salute pubblica.

6.1. L'art. 50, comma 5, del d.lgs. n. 267/2000 prevede che “*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*".

Il potere di ordinanza costituisce una “valvola di sicurezza” dell’ordinamento ed è attribuito dal legislatore per gestire situazioni di pericolo non fronteggiabili altrimenti, ovvero con i poteri tipici e nominati di cui dispone l’Amministrazione e secondo l’ordine delle competenze e delle modalità procedimentali positivamente stabilite.

Come sottolineato dalla Sezione (sentenza n. 4802 del 23 giugno 2021), il tratto distintivo di tale potere è quello di esorbitare dalle regole che scandiscono l’attività amministrativa, ponendosi pertanto la necessità di raccordo con il principio di legalità del quale costituiscono corollari il principio di tipicità e nominatività degli atti amministrativi e il principio di competenza.

6.2. I presupposti che consentono, in concreto, il legittimo esercizio del potere sono quelli della “contingibilità”, dell’“urgenza”, e dell’interesse pubblico da salvaguardare.

Per quanto concerne il requisito della “contingibilità” (intesa nell’accezione di “necessità”), esso implica l’insussistenza di rimedi tipici e nominati per fronteggiare efficacemente il pericolo oppure che quelli sussistenti non siano adeguati ad affrontare, tempestivamente, la situazione di pericolo o di danno insorta.

Il requisito dell’urgenza consiste nella materiale impossibilità di differire

l'intervento ad altra data, in relazione alla ragionevole previsione di danno a breve distanza di tempo (così ancora la sentenza n. 4802 del 2021, cit.)

La giurisprudenza ha individuato ulteriori presupposti del potere di ordinanza, quali la "straordinarietà dell'evento" ovvero la sua "imprevedibilità" (da ultimo, Cons. Stato, sez. II, 15 febbraio 2021, n. 1375; sez. V, 16 aprile 2019, n. 2495; anche allorché la situazione di emergenza fosse sorta in epoca antecedente, secondo Cons. Stato, sez. II, 11 luglio 2020, n. 4474, o la situazione di incuria si fosse protratta da tempo, come in Cons. Stato, sez. IV, 25 settembre 2006, n. 5639).

6.3. Nel caso di specie, risulta che la situazione di affioramento e dispersione del percolato a valle della discarica fosse stata rilevata dalla Provincia dell'Aquila già a seguito di un sopralluogo del 5 marzo 2003, con contestuale invito all'odierna appellante ad effettuarne lo smaltimento.

Era poi la stessa società, il successivo 11 marzo 2003, a notificare a Provincia e Regione che si era determinata una situazione di "*pericolo concreto ed attuale di inquinamento*", di cui si assumeva la responsabilità, chiedendo contestualmente l'attivazione delle pertinenti procedure di "*messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale*".

Inoltre - come rilevato dal T.a.r. – sebbene la discarica sia stata dismessa nel novembre 2002 e i registri di carico e scarico siano stati riconsegnati da Segen al Comune nell'aprile dei 2003 - negli anni successivi la ricorrente ha continuato a gestire l'impianto come dimostrano:

- la citata nota in data 11 marzo 2003 con la quale la Segen si dichiarava responsabile, nella persona del suo procuratore, del pericolo concreto e attuale d'inquinamento per il superamento dei limiti di concentrazione di sostanze inquinanti a causa di fuoriuscite di percolato;
- la nota del 5 aprile 2003 con la quale la Segen dichiarava di monitorare la perdita di percolato e di aver realizzato uno scavo nel terreno per arginare il liquido per poi aspirarlo;

- i rapporti di prova del 22 giugno 2015 e del 31 luglio 2018 sul percolato rilevato nel sito della discarica, commissionati dalla società.

6.3.1. E' peraltro evidente che gli interventi che la Segen ha effettuato negli anni (interventi di contenimento e monitoraggio) non sono certo dovuti ad una mera cortesia da parte sua, ma derivano da un preciso obbligo giuridico, connesso alla fase di gestione post-operativa della discarica.

In base all'art. 12 del d.lgs. n. 36 del 2003, "*Anche dopo la chiusura definitiva della discarica*", il gestore rimane infatti "*responsabile della manutenzione, della sorveglianza e del controllo nella fase di gestione post-operativa per tutto il tempo durante il quale la discarica può comportare rischi per l'ambiente*" (comma 3).

Nel caso di specie, i fenomeni di dispersione del percolato erano tuttavia ancora in essere quando, nel 2019, il Comune più volte sollecitava la società a dimostrare quali interventi fossero stati effettuati ai fini del "ripristino ambientale", interessando poi sia l'Ufficio bonifiche della Regione che l'Agenzia regionale per la protezione dell'ambiente (cfr., le note prot. n. 628 del 5 marzo 2019, prot. n. 1186 del 9 aprile 2019 e prot. n. 1458 del 24 maggio 2019, versate in atti).

Tali interventi erano specificamente richiesti dal Comune alla società "*a tutela delle falde acquifere, del fiume Liri che scorre in prossimità, e, in generale, della zona fortemente a rischio sismico e idrogeologico*" (così la nota del 24 maggio 2019).

Nella medesima data del 24 maggio 2019 era poi la stessa Segen a comunicare al Comune che, a seguito di una campagna di indagini, erano stati riscontrati superamenti della CSC "*relativamente ai valori limite di ferro manganese e di idrocarburi*" impegnandosi contestualmente "*ai sensi del comma 1 dell'art. 245 del d.lgs. 152/2006 e ss.mm.i*i." a provvedere agli "*interventi di messa in sicurezza operando l'aspirazione e l'allontanamento dei percolati e procedendo alle azioni necessarie per istallare una copertura sul sito della ex discarica di Castellafiume*".

Anche i Carabinieri forestali comunicavano al Comune la "*persistenza di situazioni ancora non regolari e relative alla presenza di percolato a valle dell'area di discarica e presenza di bovini al pascolo all'interno della stessa*", inducendo

pertanto l'Ente ad intervenire in via d'urgenza, nelle more dell'attivazione degli ordinari procedimenti di bonifica.

6.4. Non può quindi dubitarsi che – a differenza di quanto sostenuto con il secondo mezzo di gravame - il Comune abbia correttamente individuato in Segen, così come dedotto dalla difesa dell'Amministrazione, "*l'interlocutore unico per poter eliminare la situazione di grave pericolo per l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana*" evidenziate sia dall'Agenzia regionale di protezione dell'ambiente che dai Carabinieri forestali.

Tale individuazione prescinde dalla perdurante vigenza (o meno) del contratto relativo alla gestione della discarica e trova giustificazione sia sulla base gli obblighi gravanti *ex lege* sul gestore, in precedenza richiamati, sia in virtù di quelli assunti volontariamente dalla società ai sensi dell'art. 245, comma 1, codice dell'ambiente (in materia, cfr. le sentenze della sezione nn. 4926 del 2021, 1658 del 2021, 7117 del 2020, 2301 del 2020, 567 del 2020).

Non è contestato, infine, che la Segen avesse di fatto l'esclusiva detenzione del sito, oltre ad essere in possesso di tutte le mappe e degli strumenti necessari ad effettuare i controlli e gli interventi finalizzati ad eliminare ogni rischio per l'ambiente e, comunque, ad adottare le idonee misure di prevenzione, così come previsto nel caso di superamento ovvero di concreto pericolo di superamento della CSC (art. 245, comma 2, del codice dell'ambiente).

7. In definitiva, per quanto testé argomentato, l'appello deve essere respinto.

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo secondo i parametri del d.m. n. 55 del 2014.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, n. 8007 del 2021, di cui in epigrafe, lo respinge.

Condanna la società appellane alla rifusione delle spese del grado nei confronti del Comune di Castellafiume, liquidandole complessivamente in euro 4.000,00

(quattromila/00), oltre IVA, CPA e rimborso forfettario del 15%, come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 febbraio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Nicola D'Angelo, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere, Estensore

Michele Pizzi, Consigliere

Claudio Tucciarelli, Consigliere

| L'ESTENSORE | IL PRESIDENTE |
|---|---|
| **Silvia Martino** | **Vito Poli** |

IL SEGRETARIO