

Pubblicato il 23/07/2019

N. 01063/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00698/2019 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 per la Puglia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 del codice del processo amministrativo;

sul ricorso numero di registro generale 698 del 2019, proposto da

Matarrese Service s.n.c. dei F.lli Matarrese, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Nanula e Maurizio Musci, con domicilio digitale come da PEC iscritta al registro generale degli indirizzi elettronici (ReGIndE);

contro

Comune di Andria, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito;

per l'annullamento

“1) dell'ordinanza n. 185 del 12.04.2019 adottata del Sindaco del Comune di Andria, con cui il primo cittadino ha ordinato che le imprese titolari di distributori automatici di cibi e bevande dovranno utilizzare esclusivamente bicchieri, posate, mescolatori in materiale biodegradabile e compostabile certificato (lettera d);

2) di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, in quanto lesivo”;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 2 luglio 2019 l'Avv. Donatella Testini e uditi per la parte ricorrente parti i difensori avv.ti Francesco Nanula e Maurizio Musci;

Comunicata alle parti in forma diretta ed esplicita la possibilità di adottare una sentenza semplificata, ricorrendone le condizioni previste;

Sentite le stesse ai sensi dell'art. 60 del codice del processo amministrativo, approvato con il decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ordinanza n. 185 del 12 aprile 2019, il Sindaco del comune di Andria, “al fine di promuovere e soddisfare i necessari criteri del riciclo e far sì che lo smaltimento costituisca la fase residuale della gestione dei rifiuti senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica locale e sulla base dei criteri di riduzione della produzione dei rifiuti, delle emissioni inquinanti e dei rischi ambientali”, ha ordinato - fra l'altro e per quel che qui rileva - alle imprese titolari di distributori automatici di cibi e bevande di “utilizzare esclusivamente bicchieri, posate, mescolatori, in materiale biodegradabile e compostabile certificato”.

Il Sindaco ha disposto che l'ordinanza “abbia efficacia, considerata la necessità di esaurire le scorte, a partire da 1 gennaio 2010”.

Nel provvedimento innanzi descritto, quali norme attributive del potere esercitato sono individuati gli articoli 50 del T.U.E.L., “così come modificato dall'art. 8, comma 1, lett. a), del D.L. 14/2017, convertito con modificazioni dalla legge n. 48/2017”; 181 e 182 del decreto legislativo n. 152 del 2016; e 182 *bis* del ridetto decreto legislativo n. 152 del 2016, “così come aggiunto dall'articolo 9 del decreto legislativo n. 205 del 2010”.

Avverso il predetto atto insorge parte ricorrente, deducendone l'illegittimità per violazione degli articoli 41 e 97 della Costituzione e delle medesime norme in essa richiamate; nonché per eccesso di potere *sub specie* di “difetto di motivazione, travisamento dei fatti, carenza d'istruttoria, illogicità e ingiustizia manifeste, difetto dei presupposti; violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza dell'azione amministrativa; sviamento; incompetenza”.

Premesso di essere un'azienda *leader* nel settore della distribuzione automatica di cibi e bevande operante sia nel settore pubblico sia in quello privato con 232 punti vendita nel solo comune di Andria, rileva parte ricorrente che l'ordinanza impugnata è stata adottata ai sensi dell'articolo 50 del T.U.E.L., ma in totale assenza dei presupposti ivi richiesti per l'esercizio del potere *extra ordinem*.

L'atto gravato, inoltre, non avrebbe evidenziato alcuna situazione di pericolo in grado di arrecare grave pregiudizio di carattere sanitario o per l'igiene pubblica; né alcun'indicazione del limite temporale di efficacia delle prescrizioni in essa previste.

Soggiunge la parte ricorrente che è la stessa ordinanza *extra ordinem* a smentire l'esistenza di una situazione di emergenza ambientale in quanto ha illogicamente e contraddittoriamente previsto di differire il proprio termine iniziale di efficacia al primo gennaio 2020.

Evidenzia l'inconferenza del richiamo all'articolo 9 *bis* del D.L. n. 91/2017: tale norma ha introdotto alcune disposizioni riguardanti la riduzione dell'utilizzo di borse di plastica in materiale leggero (c.d. sacchetti mono uso) - ben diverse da bicchieri, posate e mescolatori, oggetto del provvedimento gravato – e non “il divieto definitivo di commercializzazione di contenitori non biodegradabili non rispondenti alla normativa comunitaria ed alle norme tecniche approvate a livello comunitario”, come erroneamente ritenuto dal Sindaco.

Parimenti erroneo sarebbe il riferimento alle fonti europee in quanto sia la c.d. Strategia Europea sulla plastica nell'economia circolare approvata dalla Commissione europea il 16 gennaio 2018 sia la risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 27 marzo 2019 sarebbero atti non vincolanti.

Ad ogni buon conto, comunque, la risoluzione legislativa non avrebbe imposto alcun divieto per bicchieri e posate monouso e per mescolatori in plastica, limitandosi a prevedere riduzione del consumo dei bicchieri sulla base di piani nazionali ad adottarsi nel futuro in base agli obiettivi che la Commissione definirà in futuro; e il divieto di immissione di mescolatori e posate in plastica solo a partire dal 2021.

L'ordinanza, in assenza di attività istruttoria, ha richiamato generici impegni di raccolta differenziata e di obiettivi di sostenibilità ambientale del territorio, senza specificare neppure alcun profilo di urgenza delle prescrizioni imposte.

Il divieto introdotto, in definitiva, è privo di base normativa considerato che la normativa europea sul punto non solo non lo prevede, ma non ha ancora acquisito efficacia alcuna; e, ancora, non spetterebbe agli enti locali recepire eventuali direttive, bensì solo ai singoli Stati membri.

Nell'evidenziare, infine, che la competenza in materia ambientale e di rifiuti non spetta al Comune, conclude per l'annullamento dell'atto gravato.

Il Comune intimato, ancorché ritualmente evocato in giudizio, non si è costituito.

La causa viene ritenuta per la decisione alla camera di consiglio del 2 luglio 2019.

2. Le censure svolte sono suscettibili di favorevole apprezzamento.

2.1. L'atto impugnato appare manifestamente illegittimo per violazione dell'articolo 50 del T.U.E.L. e dei principi generali in materia di adozione delle ordinanze sindacali contingibili e urgenti giacché

a) è stato adottato non sulla base di una situazione di pericolo bensì al fine di “diminuire la percentuale di rifiuti dannosi per l'ambiente, a favore di utensili riutilizzabili; diminuire il ricorso a materie prime non rinnovabili (petroli); salvaguardare l'ecosistema quale fonte di inestimabile ricchezza”;

b) non esplicita alcuna motivazione in ordine alle ragioni che rendono impossibile il ricorso agli strumenti di azione ordinaria al fine di conseguire i predetti obiettivi;

c) reca un divieto non solo privo di un termine di efficacia finale, ma finanche differito nella sua efficacia iniziale.

2.2. L'atto gravato, quand'anche non si considerasse alla stregua di ordinanza *extra ordinem*, è comunque privo di idonea base normativa.

2.2.1. Come correttamente osservato dalla parte ricorrente, infatti, al momento dell'adozione dell'ordinanza gravata non sussisteva alcuna fonte normativa europea vincolante, né per gli Stati membri né, *a fortiori*, per gli enti locali; il che rende evidentemente ultroneo l'esame del contenuto della sopravvenuta direttiva (UE) 2019/904 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 giugno 2019 sulla riduzione dell'incidenza di determinati prodotti di plastica sull'ambiente.

La direttiva (UE) 2019/904 innanzi citata, ai sensi dell'articolo 18, è entrata in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, avvenuta il 12 giugno 2019 e, dunque, il 2 luglio 2019.

Quanto al termine di recepimento, l'articolo 17, comma 1, prima parte, dispone che “Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 3 luglio 2021”.

È appena il caso di rammentare, peraltro, che la competenza ad adottare le misure di recepimento spetta allo Stato e non al Comune.

2.2.2. Al momento dell'adozione dell'atto gravato, infatti, l'unico divieto vigente era quello della commercializzazione di borse di plastica di cui all'articolo 226-*bis* del codice dell'ambiente, introdotto dall'articolo 9-*bis*, comma 1, lett. g), del decreto legge 20 giugno 2017 n. 91, significativamente rubricato "Disposizioni di attuazione della direttiva (UE) 2015/720 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2015, che modifica la direttiva 94/62/CE per quanto riguarda la riduzione dell'utilizzo di borse di plastica in materiale leggero. Procedura d'infrazione n. 2017/0127".

L'innanzi rilevata assenza dei presupposti legittimanti l'esercizio del potere *extra ordinem* non consente di ampliare il divieto in deroga alla legislazione vigente.

2.2.3. Gli articoli 181, 182 e 182 *bis* del codice dell'ambiente, infine, posti anch'essi a base del provvedimento impugnato, dettano norme in materia di riciclaggio e recupero dei rifiuti nonché di smaltimento dei rifiuti.

Tali disposizioni, con tutta evidenza, non riguardano la regolamentazione dell'uso della plastica e non possono pertanto legittimare il potere esercitato nel caso di specie.

2.2.4. Il Collegio, ritiene, in definitiva, che il Comune non abbia alcuna competenza a regolamentare in via autonoma l'utilizzo dei materiali plastici, in difetto di normativa primaria.

In astratto, effettivamente, l'unico strumento utilizzabile da parte del Comune è il potere *extra ordinem*, del quale, tuttavia, nel caso di specie ricorre un mero richiamo formale, del tutto sganciato dai presupposti concreti che ne legittimano l'esercizio.

3. Il ricorso, in conclusione, è fondato e va accolto con conseguente annullamento *in parte qua* dell'atto gravato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sezione II, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'atto gravato nei sensi e nei limiti di cui in motivazione.

Condanna il Comune di Andria alla rifusione delle spese di giudizio in favore della ricorrente, che liquida nella misura di euro 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato, se versato.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 2 luglio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppina Adamo, Presidente

Donatella Testini, Primo Referendario, Estensore

Lorenzo Ieva, Referendario

L'ESTENSORE
Donatella Testini

IL PRESIDENTE
Giuseppina Adamo

IL SEGRETARIO