

Rassegna di giurisprudenza



Acque

■ TAR LAZIO, Latina, Sez. I – 23 novembre 2009, n. 1135

ACQUA – Giurisdizione speciale in materia di acque pubbliche – Art. 143, c. 1, lett. a), T.U. n. 1175/1933 – Giurisdizione amministrativa di legittimità – Ipotesi - Giurisdizione del T.S.A.P. – Atti che incidono direttamente sul regime delle acque pubbliche.

La giurisdizione speciale in materia di acque pubbliche, prevista dall'art. 143, primo comma, lettera a), del TU n. 1175/1933 riguarda gli atti che, ancorché emanati da autorità non specificamente preposte alla tutela delle acque pubbliche, abbiano sul regime di queste ultime una "incidenza immediata e diretta", con esclusione dunque degli atti che non abbiano tale incidenza, sicché sussiste la giurisdizione amministrativa di legittimità nel caso di impugnazione:

- di una concessione edilizia di un immobile, sia pure posto in prossimità di un corso d'acqua (Sez. VI, 12 maggio 2008, n. 2162);
- di una sanzione amministrativa, emessa per lo svolgimento di attività nei pressi di un corso d'acqua, in assenza della prescritta autorizzazione paesaggistica (Sez. IV, n. 6070/2006);
- di atti concernenti una gara per la scelta dell'appaltatore di lavori riguardanti corsi d'acqua (Sez. V, 18 settembre 2006, n. 5442);
- delle norme riguardanti il rilascio di concessioni, contenute in un regolamento della pesca (Sez. VI, 20 maggio 2005, n. 2536).

Viceversa, sussiste la giurisdizione del Tribunale superiore delle acque quando siano impugnati atti che incidano direttamente sul regime delle acque pubbliche (Sez. Un. n. 7444/2005; Sez. Un. n. 337/2003), in quanto il legislatore - nel determinare la giurisdizione caratterizzata da una particolare composizione del collegio giudicante - ha tenuto conto delle peculiarità delle posizioni giuridiche coinvolte e delle questioni di ordine tecnico che si propongono ordinariamente.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ CORTE COSTITUZIONALE – 20 novembre 2009, n. 307

ACQUA – Servizio idrico integrato – Disciplina statale – D.lgs. n. 152/2006 – Competenze esclusive statali in materia di funzioni fondamentali degli enti locali, concorrenza, tutela dell'ambiente, determinazione dei servizi essenziali delle prestazioni.

La disciplina statale in materia di servizio idrico integrato è stata dettata, essenzialmente, dal d.lgs. n. 152/2006, il cui art. 141 evidenzia come lo Stato, per regolare tale oggetto, abbia fatto ricorso a sue competenze esclusive in una pluralità di materie: funzioni fondamentali degli enti locali, concorrenza, tutela dell'ambiente, determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni. Deve, in altri termini, parlarsi di un concorso di competenze statali, che vengono esercitate su oggetti diversi, ma per il perseguimento di un unico obiettivo, quello dell'organizzazione del servizio idrico integrato.

ACQUA – Servizio idrico integrato – Gestione della rete idrica ed erogazione del servizio – Principio di non separabilità – Art. 147 d.lgs. n. 152/2006 ante e post novella ex d.lgs. n. 4/2008 – Unicità e unitarietà – Principio vincolante per il legislatore regionale - Art. 49, comma 1, della L.R. Lombardia n. 26/2003, novellato dalla L.R. n. 18/2006 – Illegittimità costituzionale.

In materia di servizio idrico integrato, la cui disciplina è recata da d.lgs. n. 152 del 2006, sono riscontrabili chiari elementi normativi nel senso della loro non separabilità della gestione della rete idrica da quella di erogazione del servizio idrico (cfr. art. 147, c. 2, lett. b) nel testo ante novella di cui al decreto correttivo n. 4/2008, vigente alla data di promulgazione della legge regionale impugnata: la successiva modifica, che ha sostituito l'espressione "unicità" della gestione con

“unitarietà” della gestione non appare rilevante, atteso che parlare di «unitarietà», anziché di «unicità» delle gestioni, non vale a consentire l’opposto principio della separazione delle gestioni stesse. In altri termini, le due gestioni, quella delle reti e quella dell’erogazione, alla luce della sopravvenuta disciplina statale, potranno anche essere affidate entrambe a più soggetti coordinati e collegati fra loro, ma non potranno mai fare capo a due organizzazioni separate e distinte. Cfr. altresì gli artt. 150, 151, commi 2 e 4, e 153, sia prima che dopo la novella recata dal decreto correttivo n. 4 del 2008) Il principio della non separabilità tra gestione della rete e gestione del servizio idrico integrato è vincolante per il legislatore regionale, in quanto le competenze comunali in ordine al servizio idrico devono essere considerate quali funzioni fondamentali degli enti locali, la cui disciplina è stata affidata alla competenza esclusiva dello Stato dall’art. 117, secondo comma, lettera p), Cost.. Ciò non toglie che la competenza in materia di servizi pubblici locali resti una competenza regionale, la quale, risulta tuttavia limitata dalla competenza statale suddetta, ma può continuare ad essere esercitata negli altri settori, nonché in quello dei servizi fondamentali, purché non sia in contrasto con quanto stabilito dalle leggi statali. L’art. 49, c. 1, della L.R. Lombardia n. 26 del 2003, novellato dalla L.R. n. 18 del 2006, dunque, ponendo il principio della separazione delle gestioni, violava specificamente la competenza statale in materia di funzioni fondamentali dei comuni, laddove, in contrasto con la disciplina statale, consentiva ed anzi imponeva una separazione non coordinata tra la gestione della rete e l’erogazione del servizio idrico integrato.

ACQUA – Servizio idrico integrato – Affidamento – Tutela della concorrenza – Norme regionali più rigorose rispetto a quelle statali – Legittimità costituzionale.

La Costituzione pone il principio, insieme oggettivo e finalistico, della tutela della concorrenza, e si deve, pertanto, ritenere che le norme regionali più rigorose delle norme interposte statali, ed in quanto emanate nell’esercizio di una competenza residuale propria delle Regioni, non possono essere ritenute in contrasto con la Costituzione.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR LOMBARDIA, Brescia, Sez. II – 19 novembre 2009, n. 2238**

ACQUA – Servizio idrico integrato – Organizzazione – D.lgs. n. 152/2006 – Autorità d’Ambito – Regioni – Competenze – Individuazione – Comune – Potere di autodeterminazione sull’organizzazione e sulla gestione del servizio – Esclusione.

In tema di organizzazione del servizio idrico integrato, il D.Lgs. n. 152/2006 ha completato il percorso delineato dai precedenti provvedimenti legislativi mediante il riconoscimento della personalità giuridica in capo all’Autorità d’Ambito, la previsione della partecipazione obbligatoria degli Enti locali del territorio (salvo per i Comuni con popolazione inferiore a 1000 abitanti facenti parte di una Comunità montana) e l’esplicito trasferimento all’Autorità delle competenze spettanti ai Comuni in materia di programmazione delle infrastrutture e di gestione delle risorse idriche (art. 148 c. 1). Spetta invece alle Regioni e alle Province autonome la disciplina delle forme e dei modi della cooperazione tra gli Enti locali ricadenti nel medesimo ambito ottimale, assolto l’obbligo di costituire l’Autorità “cui è demandata l’organizzazione, l’affidamento e il controllo della gestione del servizio idrico integrato” (art. 148 c. 2). Lo strumento cui avvalersi per la programmazione degli interventi anche sotto il profilo economico-finanziario e per la definizione del modello gestionale e organizzativo è il Piano d’ambito, approvato dall’Autorità ai sensi dell’art. 149 del D. Lgs. In definitiva la scelta del legislatore è quella di superare le frammentazioni e di attribuire ad un unico Ente l’esercizio delle funzioni in materia di servizio idrico integrato, secondo le regole proprie della collegialità elaborate dalla Regione (art. 48 c. 3 L.r. Lombardia 26/2003 così come modificato dalla L.r. 18/2006). Non può pertanto essere riconosciuto ad alcun Comune il potere di autodeterminarsi sull’organizzazione e sulla gestione del servizio idrico integrato, in quanto ogni decisione in tal senso deve avvenire all’interno dell’Autorità d’ambito e secondo le sue regole di funzionamento: in buona sostanza, le determinazioni dell’Autorità assumono portata vincolante sull’intero territorio provinciale in virtù di una precisa scelta legislativa. La singola amministrazione locale non può quindi intraprendere percorsi autonomi e scegliere modalità di gestione diverse da quelle individuate dall’Autorità.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)



Appalti

■ TAR ABRUZZO, Pescara, Sez. I, 1° dicembre 2009, n.1096

APPALTI – Criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa – Possibilità di presentare varianti progettuali in sede di offerta – Art. 76 d.lgs. n. 163/2006 – Normativa comunitaria – Proposta tecnica migliorativa rispetto al progetto base.

La previsione esplicita della possibilità di presentare varianti progettuali in sede di offerta è oggi generalizzata dall'art. 76, del d.lgs. n. 163 del 2006 (Codice dei contratti pubblici) per qualsivoglia appalto, come derivante dalle direttive comunitarie 2004/17 e 2004/18. La scelta del legislatore comunitario riposa sulla circostanza che, allorquando il sistema di selezione delle offerte sia basato sul criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la stazione appaltante gode di maggiore discrezionalità e soprattutto sceglie il contraente valutando non solo criteri matematici, ma la complessità dell'offerta proposta. In altri termini, deve ritenersi insito nella scelta di tale criterio selettivo che sia consentito alle imprese proporre quelle variazioni migliorative rese possibili dal possesso di peculiari conoscenze tecnologiche, purché non vengano alterati i caratteri essenziali delle prestazioni richieste dalla lex specialis, a condizione cioè che non venga stravolto l'oggetto del contratto e che la proposta tecnica risulti migliorativa rispetto al progetto base, nel rispetto delle esigenze della pubblica amministrazione (tra le tante, T.A.R. Catanzaro, sez. II, n. 1480/2008). (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ TAR PUGLIA, Lecce, Sez. I – 19 novembre 2009, n. 2799

RIFIUTI – APPALTI– Affidamento del servizio di gestione dei rifiuti – Iscrizione all’albo dei gestori ambientali – Requisito essenziale – Art. 212 codice ambiente – Garanzie per la P.A. – Criteri di proporzionalità e buona amministrazione.

L'iscrizione all'albo dei gestori ambientali costituisce il requisito minimo ed essenziale per consentire non solo alle imprese di operare in questo settore ma anche per assicurare, alle pubbliche amministrazioni che decidono di rivolgersi al mercato per lo svolgimento di siffatte attività, di poter fare leva su soggetti dotati di alta professionalità e serietà. In questi termini, la scelta (o meglio l'obbligo) della PA di prevedere l'iscrizione all'albo di cui all'art. 212 del codice ambiente, ai fini della partecipazione ad appalti relativi alla gestione dei rifiuti, senz'altro risponde a criteri di proporzionalità e buona amministrazione.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ TAR EMILIA ROMAGNA, Bologna, Sez. I – 18 novembre 2009, n. 2330

APPALTI – Valutazione dell’offerta economica - Formula matematica – Scelta - Discrezionalità amministrativa – Ripartizione dei punteggi – Congruità dei rapporti proporzionali..

La formula da utilizzare per la valutazione della offerta economica, ancorché legittimamente scelta dall'Amministrazione con ampia discrezionalità, deve consentire una ripartizione dei punteggi tra le singole *offerte economiche che risulti connotata da non incongrui rapporti proporzionali*.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ TAR CAMPANIA, Salerno, Sez. I – 11 novembre 2009, n. 6669

APPALTI – Principi di pubblicità e trasparenza delle sedute – Derogabilità – Lex specialis – Valutazione dell’offerta tecnica e apertura delle buste in sede riservata.

I principi di pubblicità e trasparenza delle sedute della commissione di gara non sono assoluti, ma derogabili dalla lex specialis di gara, la quale ben può prevedere la valutazione in seduta riservata dell'offerta tecnica ed anche, per esigenze di economicità della procedura, la stessa apertura delle relative buste in seduta riservata. (in senso conforme T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 05 settembre 2007 n. 8536).

APPALTI – Commissione di gara – Sedute diverse - Accorpamento in unico atto di verbalizzazione– Legittimità.

E' legittimo l'accorpamento in un unico atto della verbalizzazione di varie sedute della Commissione di gara ed anche la sua redazione non contestuale al compimento delle operazioni di gara (T.A.R. Abruzzo Pescara, sez. I, 19 marzo 2009 n. 172).

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **Corte di Cassazione, Sezione I, sentenza 30 settembre 2009, n. 21035**

Appalti pubblici - Di lavori - Corrispettivo – Interessi di mora - Condizioni - Limiti - Fattispecie. (Dpr 16 luglio 1962 n. 1063, articoli 35 e 36)

Le disposizione degli articoli 35 e 36 del capitolato generale delle opere pubbliche (approvato con Dpr n. 1063 del 1962) che attribuiscono all'appaltatore il diritto alla corresponsione di interessi di mora in varia misura e con varie decorrenze in caso di ritardo della pubblica amministrazione postulano che i ritardi siano imputabili a colpa dell'appaltante e si riferiscono esclusivamente ai pagamenti degli acconti e del saldo del prezzo contrattuale. (Nella specie il giudice *a quo* aveva riconosciuto all'appaltatore gli interessi legali maturati per il ritardato pagamento dell'acconto e del saldo di alcuni stati dei lavori, affermando che tale ritardo era addebitabile al negligente comportamento a monte dell'ente appaltante che aveva dichiarato, fin dal momento della stipula della convenzione, l'assenza di impedimenti per consensi, autorizzazioni, permessi e pareri di qualunque autorità, mentre - in realtà - non aveva ancora ottenuto il parere del ministero per i beni culturali e ambientali, cui era derivata una consegna parziale dei lavori e un temporaneo blocco dei finanziamenti. Deducendo il ricorrente che in realtà, dopo il blocco dei finanziamenti si era attivato per l'eliminazione del blocco stesso, la Suprema corte ha ritenuto irrilevante la circostanza e confermato la pronuncia del giudice del merito).

(Guida al Diritto, Il Sole 24 Ore, 5 dicembre 2009, n. 48, p. 54)



Edilizia e urbanistica

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. III – 3 dicembre 2009, n. 3000**

DIRITTO URBANISTICO – Edificazione – Esistenza di uno strumento attuativo di dettaglio – Necessità – Piano quadro – Riconducibilità allo strumento attuativo – Esclusione.

L'esistenza dello strumento attuativo di dettaglio, cui non è riconducibile il piano quadro, è necessaria affinché possa essere consentita legittimamente l'edificazione su di una determinata area.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. II – 2 dicembre 2009, n. 8326**

DIRITTO URBANISTICO – Distanze tra edifici – Art. 9 D.M. n. 1444/1968 – Distanza di dieci metri – Amministrazioni comunali – Fissazione di distanze superiori – Legittimità.

L'art.9 del D.M. 2 aprile 1968 n.1444, nell'imporre la distanza di dieci metri tra costruzioni, rende illegittima ogni eventuale previsione regolamentare in contrasto con l'anzidetto limite minimo, mentre è indubbiamente consentito alle amministrazioni comunali fissare distanze superiori (cfr. Consiglio di Stato, Sezione IV, 12 marzo 2009, n.1491; Cassazione civ., 29 ottobre 1994, n.8944).

DIRITTO URBANISTICO – Distanze tra edifici – Nozione di “nuova costruzione” – Aumento della sagoma d'ingombro – Maggior volumetria o utilizzabilità a fini abitativi – Irrilevanza- Fattispecie: sopraelevazione.

Ai fini dell'applicazione della normativa in materia di distanze tra edifici, per nuova costruzione deve intendersi non solo la realizzazione ex novo d'un fabbricato ma anche qualsiasi modificazione nella volumetria d'un fabbricato preesistente, che ne comporti l'aumento della sagoma d'ingombro, in tal guisa direttamente incidendo sulla situazione degli spazi tra gli edifici esistenti, e ciò anche

indipendentemente dalla realizzazione o meno d'una maggior volumetria e/o dall'utilizzabilità della stessa a fini abitativi; per il che la sopraelevazione costituisce, a tutti gli effetti, nuova costruzione (cfr. T.A.R. Campania, Sezione II, 12 aprile 2006, n.3457; Consiglio di Stato, Sezione IV, 31 marzo 2009, n.1998; Sezione V, 14 marzo 1993, n.481; Cassazione civ., Sezione II, n.15527/2008).

DIRITTO URBANISTICO – Distanze tra edifici – Carattere abusivo dei fabbricati preesistenti – Irrilevanza – Finalità delle disposizioni in materia di distanze – Salvaguardia della salubrità e della sicurezza pubblica.

Ai fini dell'osservanza delle disposizioni in materia di distanze fra immobili, non rileva l'eventuale carattere abusivo dei fabbricati preesistenti. Le disposizioni sulle distanze tra le costruzioni sono infatti preordinate non solo alla tutela degli interessi dei frontisti ma, in una più ampia visione, anche alla salvaguardia di esigenze generali, tra cui la salubrità e la sicurezza pubblica. Pertanto, l'interesse pubblico primario tutelato dalle norme urbanistiche sulle distanze impone di prendere in considerazione la situazione di fatto quale si presenta in concreto in sede di rilascio di un nuovo titolo edilizio, a nulla rilevando che taluno dei fabbricati preesistenti, in relazione al quale va calcolata la distanza, sia abusivo, ferma restando l'attività repressiva rimessa allo stesso ente (cfr. T.A.R. Campania, Sezione III, 12 luglio 2005, n.9499; Consiglio Giust. Amm. Sicilia, 12 novembre 2008, n.930; Consiglio di Stato, Sezione V, 6 novembre 1992, n.1174).
(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. II – 2 dicembre 2009, n. 8325**

DIRITTO URBANISTICO – Regione Campania – Condono ex L. n. 326/2003 – Assoggettamento al regime di cui all'art. 7 della L.R. n. 10/2004 – Decorso del termine di 24 mesi dalla presentazione dell'istanza – Silenzio inadempimento – Rimedio amministrativo e giurisdizionale.

Nella Regione Campania le domande di condono presentate ai sensi della legge n. 326 del 2003, a differenza di quelle presentate ai sensi delle leggi n. 47 del 1985 e n. 724 del 1994, sono assoggettate al regime di cui all'art. 7 della L.R. n. 10 del 2004, sicché devono essere definite con un provvedimento espresso entro il termine di 24 mesi dalla presentazione, il cui decorso non equivale a titolo abilitativo in sanatoria ma configura un mero inadempimento, avverso il quale, oltre al rimedio amministrativo previsto dalla citata norma regionale (intervento sostitutivo da parte dell'amministrazione provinciale competente), è azionabile la tutela giurisdizionale ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 1034 del 1971.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. II – 2 dicembre 2009, n. 8320**

DIRITTO URBANISTICO – Installazione di tettoie - Strutture accessorie di protezione o di riparo di spazi liberi – sottrazione al regime del permesso di costruire – Presupposto - Decoro o arredo/Accessorietà – Visibile alterazione dell'edificio cui accedono – Permesso di costruire – Necessità.

Gli interventi consistenti nella installazione di tettoie o di altre strutture che siano comunque apposte a parti di preesistenti edifici come strutture accessorie di protezione o di riparo di spazi liberi, cioè non compresi entro coperture volumetriche previste in un progetto assentito, possono ritenersi sottratti al regime del permesso di costruire soltanto ove la loro conformazione e le loro ridotte dimensioni rendono evidente e riconoscibile la loro finalità di semplice decoro o arredo o di riparo e protezione (anche da agenti atmosferici) della parte dell'immobile cui accedono. Tali strutture non possono viceversa ritenersi installabili senza permesso di costruire allorquando le loro dimensioni sono di entità tale da arrecare una visibile alterazione all'edificio o alle parti dello stesso su cui vengono inserite, quando quindi per la loro consistenza dimensionale non possono più ritenersi assorbite, ovvero ricomprese in ragione della accessorietà, nell'edificio principale o nella parte dello stesso cui accedono (TAR Campania Napoli, sez. II, n. 3870/2009, T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, n. 19754/2008 cit., Consiglio di Stato, Sez. V, 13 marzo 1442/2001).

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV – 26 novembre 2009, n. 7433**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Titolo abilitativo all'edificazione – Mancanza nel richiedente della titolarità di un diritto reale – Effetti sul titolo – Annullabilità.

La mancanza nel richiedente della titolarità di un diritto reale che giustifichi l'istanza diretta ad ottenere un titolo abilitativo alla edificazione non integra la nullità del titolo, riconducibile solo a vizi riferibili alla carenza di elementi essenziali del provvedimento, ma semplicemente la sua annullabilità per la carenza o irregolarità di un presupposto necessario per il suo perfezionamento. (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR PUGLIA, Lecce, Sez. III - 26 novembre 2009, n. 2854**

DIRITTO URBANISTICO - Ordinanza di demolizione - Esistenza di un sequestro penale - Circostanza scriminante nei riguardi dell'autore dell'abuso - Esclusione - Istanza di dissequestro.

L'esistenza di un sequestro penale non rende di per sé illegittima l'ordinanza di demolizione, sul presupposto che la eventuale manomissione dell'immobile configurerebbe il reato di cui all'art. 349 c.p., essendo fatto divieto a chicchessia di alterare o distruggere il "corpo del reato". In tali casi, infatti, ben può il soggetto interessato chiedere all'Autorità giudiziaria l'autorizzazione ad effettuare la demolizione e, in caso di diniego (connesso a necessità di carattere probatorio nel procedimento penale), potrà addurre l'impossibilità giuridica di adempiere all'ingiunzione di demolizione per escludere le ulteriori conseguenze della mancata demolizione (T.A.R. Sardegna Cagliari, sez. I, 09 novembre 2007, n. 2040). Pertanto, solo tale ultimo evento, ossia istanza di dissequestro negata, può rilevare come scriminante nei riguardi dell'autore dell'abuso edilizio che non ottemperi all'ordine del Comune, per il noto principio "ad impossibilia nemo tenetur".

DIRITTO URBANISTICO - Ordinanza di demolizione - Omessa indicazione dell'immobile e dell'area di sedime ai fini dell'acquisizione al patrimonio comunale - Ordinanza atipica illegittima - Fondamento.

Un'ordinanza di demolizione priva di una completa e precisa individuazione del bene, dell'area di sedime ai fini dell'acquisizione al patrimonio comunale in caso di inottemperanza, ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, deve considerarsi atipica illegittima sia perché differente dal modello legale previsto, sia perché inidonea a determinare il corretto svolgersi del procedimento. Tale omissione, infatti, lungi dall'atteggiarsi a vizio meramente formale, è tale da pregiudicare dal punto di vista sostanziale gli interessi dell'autore dell'abuso, il quale, in primo luogo, deve essere messo in condizione di valutare, in termini di "costo-beneficio", l'opportunità di adempiere o meno all'ordine di demolizione. L'esatta indicazione appare, inoltre, necessaria, posto che l'effetto ablatorio si verifica immediatamente ed "ope legis" alla scadenza del termine legale o a quello prorogato dall'autorità competente per ottemperare all'ingiunzione a demolire, con acquisto a titolo originario della proprietà libera da eventuali pesi e vincoli preesistenti. L'atto di accertamento dell'inottemperanza e la trascrizione hanno allora solo natura dichiarativa: il primo, per opporre il trasferimento al proprietario responsabile dell'abuso ed immettersi nel possesso, il secondo, per opporre il trasferimento ai terzi (ex multis Tar Puglia Bari, sez. III, n. 538/2006, Cass. Pen. Sez. pen. n. 33297/2003).

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Salerno, Sez. II – 24 novembre 2009, n. 6911**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Permesso di costruire – Istanza – Art. 20 d.P.R. n. 380/2001 – Termine per la conclusione del procedimento - Silenzio inadempimento – Amministrazione competente – Potere di determinarsi espressamente sull'istanza – Rimedio ex art. 21 bis L. n. 1034/71.

L'art. 20 del d. P. R. 6 giugno 2001 n. 380, che ha previsto che le domande di permesso di costruire debbano essere esaminate e definite entro termini ben definiti, trascorsi i quali, in base al disposto del comma 9, "sulla domanda di permesso di costruire si intende formato il silenzio – rifiuto", va interpretato nel senso che, trascorso tale termine, non si è di fronte ad un silenzio reso

significativo dalla legge in termini di diniego implicito della pretesa avanzata, ma ad un silenzio – inadempimento (un silenzio, cioè, che esprime piuttosto l'inerzia dell'Amministrazione quanto al suo obbligo generale di concludere, entro termini certi, il procedimento con un provvedimento espresso); il che comporta da un lato che l'Amministrazione competente, pur dopo lo spirare del termine legalmente assegnatole per la conclusione del procedimento di cui all'art. 20 del d. P. R. n. 380 del 2001, non perde il potere di determinarsi espressamente sulla domanda di permesso di costruire, e dall'altro che la parte privata può ricorrere ai sensi dell'art. 21 bis della l. n. 1034 del 1971 (T. A. R. Campania Napoli, sez. II, 31 marzo 2009, n. 1693).
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR VENETO, Sez. II – 24 novembre 2009, n. 3000**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Potere di irrogazione di sanzioni in materia edilizia – Ordine di demolizione – Termine di decadenza – Assenza – Natura vincolata – Motivazione.

Per non essere sottoposto dalla legge a termini di decadenza e per riguardare anzi situazioni di illiceità permanente, il potere di irrogazione delle sanzioni in materia edilizia si presenta suscettibile di esercizio in ogni tempo, anche in ragione della sua natura rigidamente vincolata. Pertanto, al concorrere delle condizioni di legge, l'ordine di demolizione di opere abusive va inteso come atto dovuto ed è sufficientemente motivato con l'affermazione dell'accertata irregolarità dell'intervento, essendo in re ipsa l'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso - anche se risalente nel tempo - senza necessità di una specifica comparazione con gli interessi privati coinvolti o sacrificati (così T.A.R. Veneto II n° 1454 del 2009).

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR LOMBARDIA, Brescia, Sez. I – 24 novembre 2009, n. 2250**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Convenzione di lottizzazione – Ultimazione della lottizzazione oltre il termine decennale – Rivisitazione degli obblighi della parte lottizzante – Nuovi oneri nell'interesse pubblico – Definizione consensuale.

Nella nuova convenzione di lottizzazione può legittimamente trovare spazio anche la rivisitazione degli obblighi della parte lottizzante. L'equilibrio economico originario rimane infatti cristallizzato solo per la durata decennale del piano di lottizzazione. Al contrario quando la lottizzazione sia ultimata (in misura rilevante) dopo la scadenza del termine decennale, è necessario un aggiornamento che tenga conto degli effetti prodotti dal decorso del tempo. Tra questi rientrano da un lato l'incremento dei costi che l'amministrazione sostiene per erogare i propri servizi agli abitanti insediati e dall'altro il maggior valore di mercato degli immobili di nuova costruzione. In generale deve essere esaminata l'utilità che la parte lottizzante riceve dal completamento (totale o parziale) dell'edificazione. Su questa base possono essere individuati nuovi oneri o impegni nell'interesse pubblico, che devono poi in concreto essere definiti consensualmente.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. II – 23 novembre 2009, n. 2898**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Nozione di ristrutturazione edilizia – Art. 31, c. 1, lett. d) L. n. 457/78 – Art. 3, co. 1, lett. d) d.P.R. n. 380/2001 - Totale demolizione e ricostruzione – Limiti.

Nella nozione di ristrutturazione edilizia, ai sensi dell'art. 31 c. 1 lett. d) L. 457/78, vanno ricomprese anche le ipotesi di totale demolizione e ricostruzione del fabbricato, a condizione che la ricostruzione porti alla realizzazione di un edificio sostanzialmente identico a quello preesistente, per sagoma, volume, superficie e caratteristiche tipologiche, potendosi giustificare la parziale diversità solo con riferimento ad elementi costitutivi secondari e tali in concreto da non comportare una significativa alterazione strutturale o estetica. Anche ai sensi della nuova normativa di cui al

D.P.R. n. 380/01 (art. 3 co. 1 lett. d), rientrano nell'ambito della ristrutturazione edilizia gli interventi volti alla trasformazione dell'edificio che portino alla realizzazione di un edificio anche in tutto o in parte diverso dal precedente, attraverso la demolizione e ricostruzione, nel rispetto dei limiti di volumetria e di sagoma, oltre che ovviamente delle caratteristiche strutturali e tipologiche fondamentali e necessarie ad assicurare una continuità con la situazione preesistente. Tutte le volte in cui tali limiti non vengano rispettati, l'intervento non può che ricondursi nell'ambito della previsione di cui alla successiva lettera e) della norma citata (nuova costruzione).

URBANISTICA ED EDILIZIA – Destinazione d'uso giuridicamente rilevante – Normativa urbanistica di riferimento – Uso diverso reiterato e protratto nel tempo – Consolidamento di posizioni – Inconfigurabilità.

La destinazione d'uso giuridicamente rilevante è unicamente quella prevista dalla normativa urbanistica di riferimento, che costituisce dunque il necessario parametro di valutazione della legittimità dell'attività edilizia. L'uso che in concreto sia stato praticato sull'immobile risulta viceversa una circostanza di mero fatto e giuridicamente irrilevante. L'uso o destinazione di fatto dell'immobile, al di fuori della destinazione d'uso urbanisticamente rilevante secondo la normativa vigente, pertanto, ancorchè reiterata e protrattasi nel tempo non determina alcun consolidamento di situazioni.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. III – 19 novembre 2009, n. 2781**

URBANISTICA ED EDILIZIA – Strumento urbanistico di dettaglio – Piano di lottizzazione convenzionata – Esclusione di aree ricomprese nell'area interessata – Illegittimità – Fondamento.

Lo strumento urbanistico di dettaglio, compresa la lottizzazione convenzionata, non può legittimamente escludere dal proprio ambito aree in esso ricomprese, non potendosi ritenere corretto, in termini di adeguatezza della pianificazione urbanistica, che non s'addivenga ad una sistemazione tendenzialmente completa della zona oggetto d'intervento. Diversamente argomentando, non si perverrebbe all'obiettivo della pianificazione urbanistica, specie di dettaglio, che tende a conseguire la complessiva e coordinata sistemazione del territorio secondo scelte ed indirizzi formati in sede politico-amministrativa. (cfr. . Cons. Stato, Sez. V, 4 maggio 1995, n. 695).

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV – 4 novembre 2009 ,n. 6866**

URBANISTICA ED EDILIZIA - Campo nomadi – Estensione – Computo delle strade di accesso e delle strade interne – Esclusione.

In ordine all'estensione di un campo nomadi, non vi è ragione di computare nella sua ampiezza anche le strade di accesso e quelle previste al suo interno per il collegamento delle abitazioni: si tratta , infatti, di opere di urbanizzazione che , ove siano rispettati i limiti volumetrici per la edificazione delle unità abitative, possono essere assunte a carico del Comune senza che debbano incidere sulle dimensioni riconosciute al campo in questione.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **Corte di Cassazione, Sezione II, sentenza 24 settembre 2009, n. 20614**

Edilizia e urbanistica in genere - Certificato di destinazione edilizia - Mancata allegazione - All'atto dispositivo - Nullità - In caso di preliminare - Esclusione. (Cc, articoli 1351 e 2932; legge 26 maggio 1965 n. 590, articolo 8; legge 28 febbraio 1985 n. 47, articoli 17, 18 e 40)

La nullità degli atti tra vivi aventi per oggetto il trasferimento, la costituzione o lo scioglimento della comunione di diritti reali relativa a terreni, quando a essi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica contenente le prescrizioni riguardanti l'area interessata - prevista dall'art.

18, comma 2, della legge 28 febbraio 1985 n. 47 - si riferisce esclusivamente ai contratti che, di per sé, determinano l'effetto reale indicato dalla norma e non anche a quelli con effetti obbligatori, come il contratto preliminare di compravendita. Deriva da quanto precede, pertanto, che il preliminare, come anche la *denuntiatio* in tema di prelazione agraria, è, sono validi pur non contenendo la dichiarazione di cui agli articoli 17 e 40 della legge n. 47 del 1985, salva l'esigenza di allegazione del certificato di destinazione urbanistica per la stipulazione del contratto definitivo o per la sentenza di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo, di cui all'articolo 2932 del codice civile.

(Guida al Diritto, Il Sole 24 Ore, 5 dicembre 2009, n. 48, p. 54)

■ **Tribunale di Cassino, sezione penale, sentenza 16 luglio 2009 n. 481**

Abuso edilizio - Zona sismica - Realizzazione di opere senza la preventiva autorizzazione regionale. (Dpr 380/2001, articoli 94, 95 e 110)

Le contravvenzioni previste dalla normativa antisismica puniscono inosservanze formali, volte a presidiare il controllo preventivo della Pa. Ne deriva che l'effettiva pericolosità della costruzione realizzata senza l'autorizzazione del Genio civile e senza le prescritte autorizzazioni è del tutto irrilevante ai fini della sussistenza del reato, e la verifica postuma dell'assenza del pericolo e il rilascio del provvedimento abilitativo non incidono sulla illiceità della condotta, perché gli illeciti sussistono in relazione al momento di inizio dell'attività.

(Guida al Diritto, Il Sole 24 Ore, 5 dicembre 2009, n. 48, p. 82)



Energia

■ **TAR VENETO, Sez. I – 24 novembre 2009, n. 2990**

ENERGIA – Impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili – Procedimento di autorizzazione – Art. 17 d.P.R. n. 203/1988 – Indicazione del sito di localizzazione – Vincolatività – Esclusione – Modifica del sito – Rilevanza – Comune – Potere di incidere sull'autorizzazione ministeriale – Insussistenza – Fondamento.

In sede di presentazione al Ministero dell'Industria del progetto per il rilascio, ai sensi dell'art. 17 del D.P.R. n. 203/1988, dell'autorizzazione alla realizzazione e gestione di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, l'indicazione del sito sul quale localizzare l'impianto di per sé non risulta vincolante, dovendo essere esaminata, in termini generali, la compatibilità del progetto con i profili di tutela ambientale e sanitaria. Sicchè, il sopravvenuto mutamento di localizzazione non è in grado di inficiare le valutazioni che hanno condotto al rilascio del provvedimento abilitativo. In ogni caso, è compito del Ministero rimarcare, a comunicazione avvenuta, la rilevanza di tale modifica sull'efficacia dell'autorizzazione rilasciata e non certo del Comune che a tale riguardo non ha poteri. Invero, l'amministrazione comunale sarà chiamata solo successivamente a rilasciare i permessi necessari per la realizzazione dell'impianto nel sito individuato, esaminando la richiesta sotto il profilo della conformità urbanistico-edilizia dell'intervento, senza tuttavia incidere sulla piena efficacia dell'autorizzazione conseguita a tal fine. (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez.VII – 17 novembre 2009, n.7547**

ENERGIA – Impianti eolici – Autorizzazione all'installazione – Comune – Sospensione sine die – Illegittimità – D.lgs. n. 387/2003.

Il Comune non può bloccare l'installazione degli impianti eolici sine die. Un potere di sospensione sine die è in genere vietato dall'ordinamento; deve ritenersi a maggior ragione inammissibile qualora il legislatore abbia inteso, come con il d.lgs. n. 387/2003, accelerare – per di più entro un termine perentorio - e semplificare determinate procedure. Ed infatti la giurisprudenza ha già affermato che il blocco sine die degli impianti eolici non può essere consentito.

ENERGIA – Impianti eolici – Installazione – Comune – Determinazione assunta al di fuori della conferenza di cui al d.lgs. n. 387/2003 – Illegittimità – Incompetenza – Autorizzazione regionale.

Avendo il legislatore previsto, con il d.lgs. n. 387/2003, una conferenza unificata, in cui tutte le Amministrazioni coinvolte debbono esprimere le proprie valutazioni, il Comune non può decidere autonomamente, al di fuori di tale conferenza, di vietare l'installazione degli impianti eolici. Inoltre, come si evince dall'art. 12 co. 3 d.lgs. n. 387/2003, l'ente competente a rilasciare (o a negare) l'autorizzazione è la Regione, o un ente delegato dalla Regione: sicché il Comune deve essere ritenuto incompetente.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR SICILIA, Palermo, Sez. II – 11 novembre 2009, n. 1760**

ENERGIA – impianti eolici – Procedimento autorizzatorio – Semplificazione – Art. 12, c. 4 d.lgs. n. 387/2003 Determinazione conclusiva – Adozione – Termine di 180 giorni – Natura acceleratoria – Obbligo di concludere il procedimento – Art. 2 L. n. 241/1990.

L'intento del legislatore di favorire le iniziative volte alla realizzazione degli impianti eolici, semplificando il relativo procedimento autorizzatorio e concentrando l'apporto valutativo di tutte le Amministrazioni interessate nella conferenza di servizio ai fini del rilascio di una autorizzazione unica. Ed a siffatto favor legis (come anche al principio dell'obbligo della P.A. di concludere il procedimento ex art. 2 L. n. 241/1990, recepita in Sicilia con L.r. n. 10/1991), non può non conseguire l'obbligo della Regione di adottare le relative determinazioni, positive o negative, nei modi e nei termini di legge, entro quel termine massimo di 180 giorni di cui all'art. 12, comma 4 del D.Lgs. 387/2003, avente un evidente intento acceleratorio del procedimento, e posto come limite temporale massimo per l'adozione della determinazione conclusiva.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR SICILIA, Palermo, Sez. II – 11 novembre 2009, n. 1757**

ENERGIA – Art. 12 d.lgs. n. 387/2003 – Termine per la convocazione della conferenza di servizi e per la conclusione del procedimento - Inutile decorso – Principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia – Dovere di concludere il procedimento – Art. 2, L. n. 241/1990.

L'inutile decorso del termine di conclusione del procedimento fissato dall'art. 12 del d. lgs. n° 387/2003 sia per la convocazione della conferenza di servizi, sia per la conclusione del procedimento (principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, è in contrasto, altresì, con il generale dovere di concludere il procedimento mediante adozione di un provvedimento espresso contemplato dall'art. 2 della legge n° 241/1990, anche nel testo risultante dall'ultima novella legislativa di cui alla legge 18 giugno 2009 n° 69.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)



Inquinamento

BONIFICA

■ **TAR TOSCANA, Sez. II – 25 novembre 2009, n. 2088**

INQUINAMENTO – Bonifica di siti contaminati – Disciplina transitoria – Art. 256, co. 4 d.lgs. n. 152/2006 – Procedimenti conclusi ma non realizzati – Applicabilità della normativa sopravvenuta – Legislatore regionale - - Deroga ai livelli di tutela ambientale stabiliti dallo Stato – Illegittimità – Sent. Corte Cost. n. 214/2008.

La previsione di cui all'art. 256, co. 4 del D.Lgs. n. 152/2006, che detta la disciplina transitoria in materia di bonifica di siti contaminati, esprime la volontà del legislatore statale di vedere applicata la normativa sopravvenuta non soltanto ai procedimenti in corso, ma anche a quelli già conclusi e

non realizzati, dovendosi peraltro escludere che le Regioni, nell'esercizio delle prerogative e competenze loro riservate dalla Costituzione, possano in qualche misura derogare i livelli di tutela ambientale stabiliti dallo Stato, cui solo spetta di effettuare il bilanciamento fra l'interesse alla protezione dell'ambiente e gli altri interessi, di pari rilevanza costituzionale, a questo contrapposti: con la conseguenza che dovrebbe ritenersi illegittima una disciplina regionale, la quale interferisca, comprimendola, con la facoltà di rimodulazione riconosciuta dal menzionato art. 265 co. 4 per gli interventi di bonifica in corso di approvazione, ovvero approvati ma non eseguiti (cfr. Corte Cost. 18 giugno 2008, n. 214).

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

INQUINAMENTO ACUSTICO

■ TAR LOMBARDIA, Milano, Sez. IV – 11 novembre 2009, n. 5007

INQUINAMENTO ACUSTICO – Comune – Tutela della salute pubblica – Mantenimento della soglia di rumore entro i livelli stabiliti dalla normativa – Tutela apprestata dall'ordinamento ex art. 844 c.c. – Diversità.

Il Comune ha il dovere di garantire per motivi di salute pubblica che la soglia del rumore prodotta nell'ambiente dalle varie attività umane non superi i livelli stabiliti dalla normativa per evitare forme di inquinamento acustico e ciò niente ha a che vedere con la tutela apprestata dall'ordinamento attraverso l'istituto regolato dall'art. 844 c.c..

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ TAR FRIULI VENEZIA GIULIA, Sez. I – 10 ottobre 2009, n. 694

INQUINAMENTO ACUSTICO – Misure di contenimento e abbattimento delle emissioni sonore – Sindaco – Ordinanza – Presupposti – Eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute – Art. 9 L. n. 447/95.

L'art. 9 della l. 447/1995 attribuisce al Sindaco un potere di disporre il ricorso temporaneo a misure particolari di contenimento o abbattimento delle emissioni sonore qualora ciò sia richiesto "da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente"

INQUINAMENTO ACUSTICO – Piano di risanamento acustico – Comune – Imposizione – Preventivo intervento normativo regionale – L. n. 447/95.

La l. 447/1995, prevede che vengano definite con legge regionale le "procedure e gli eventuali ulteriori criteri, oltre a quelli di cui all'articolo 7, per la predisposizione e l'adozione da parte dei comuni di piani di risanamento acustico": sicchè è illegittima l'imposizione di predisporre e trasmettere al comune siffatto piano in assenza di determinazioni normative regionali.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO

■ TAR FRIULI VENEZIA GIULIA, Sez. I – 26 novembre 2009, n. 810

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Regione Friuli Venezia Giulia – L. r. n. 28/04 – Impianti di radiodiffusione Azioni di risanamento – Presupposto – Regolarità urbanistico-edilizia.

L'Allegato 6 al Regolamento di Attuazione n.094/05 della L.r. Friuli Venezia Giulia n. 28/04 riguarda le "azioni di risanamento", che possono esser intraprese (comma 8) solo per gli impianti di radio diffusione in regola con le autorizzazioni edilizie". Nel caso di impianti abusivi e soggetti a ordine di demolizione, pertanto, consegue l'impossibilità di procedere a qualsivoglia attività di risanamento.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR CAMPANIA, Salerno, Sez. II – 24 novembre 2009, n. 6915**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Regolamento comunale – Previsione di distanze da edifici adibiti alla permanenza di persone – Finalità di tutela della popolazione – Divieti insediativi generalizzati – Competenza comunale – Esclusione – Interpretazione sostanzialistica.

Il riferimento alle distanze degli impianti di telefonia mobile da edifici adibiti alla permanenza di persone per un periodo superiore alle quattro ore persegue una evidente finalità di tutela della popolazione dall'esposizione ai campi elettromagnetici mediante la previsione di divieti insediativi generalizzati, e non di semplici criteri localizzativi, che sfuggono alla competenza comunale nella misura in cui invadono la sfera riservata dalla legge quadro n. 36/2001 alla competenza statale: un'interpretazione sostanzialistica della portata dei confini delle competenze comunali, volta ad evitare tecniche di agevole elusione di dette regole, rende irrilevante la circostanza che l'adozione di misure che si sovrappongono ai limiti statali di esposizione sia avvenuta alla stregua di strumenti formalmente urbanistici, dovendosi valutare il profilo effettivo del potere speso piuttosto che la veste formale dell'atto adottato.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR EMILIA ROMGNA, Parma, Sez. I – 17 novembre 2009, n. 766**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Impianti di telefonia mobile – Realizzazione – Compatibilità urbanistica – Verifica – Procedimento ex art. 87, c. 9, d.lgs. n. 259/2003.

Se è vero che nell'attuale ordinamento la realizzazione di un impianto di telefonia mobile non richiede il previo rilascio del permesso di costruire, è altresì vero che nel corso del procedimento disciplinato dall'art. 87, comma 9, del d.lgs. n. 259 del 2003 vanno comunque svolte le verifiche di compatibilità edilizia ed urbanistica dei suddetti impianti, e ciò in coerenza con la *ratio* della riforma, che è stata quella di semplificare il procedimento e concentrare al suo interno tutte le relative valutazioni, comprese quelle di carattere urbanistico-edilizio (v., ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 28 febbraio 2006 n. 889). L'installazione di simili infrastrutture, pertanto, non può prescindere dal possesso, tra gli altri, del requisito della «conformità urbanistica».

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Impianti di telefonia mobile – Localizzazione - Amministrazioni comunali – Competenze – Contemperamento degli interessi coinvolti .

In tema di localizzazione ed installazione degli impianti di telefonia mobile le Amministrazioni comunali conservano le loro tipiche competenze in ordine al governo del territorio, da esercitare in modo tale da contemperare i vari interessi coinvolti, evitando in particolare l'adozione di misure che si risolvano in un ingiustificato ostacolo alla funzionalità della rete delle infrastrutture di comunicazione elettronica.

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR EMILIA ROMGNA, Parma, Sez. I – 17 novembre 2009, n. 765**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Impianti di telefonia mobile – Installazione – Strumenti programmatori comunali – Criteri minimi di conoscenza preventiva e di pianificazione – Legittimità – Condizioni – Termini perentori per la redazione del piano.

Gli strumenti programmatori attraverso i quali il Comune, sulla base delle proposte dei gestori, definisce complessivamente le installazioni degli impianti di telefonia mobile ammesse sul territorio comunale e a queste previsioni subordina il rilascio delle varie autorizzazioni, per assolvere la funzione di introduzione di criteri minimi di conoscenza preventiva e di pianificazione dell'installazione degli impianti, soddisfano la fondamentale esigenza di razionalità dell'azione amministrativa, onde non sono in sé illegittimi, a meno che ne risulti in concreto scaturire una dilatazione dei tempi per il rilascio delle prescritte autorizzazioni – incompatibile con la necessità di una disciplina uniforme sul piano nazionale alla stregua delle superiori norme statali –, situazione di contrasto che non sussiste però quando la disciplina locale prevede, in coerenza con l'assetto

normativo della materia, termini perentori per la redazione del piano (v. CdS, Sez. VI, n. 3734/2006; TAR Napoli, Sez. VII, n.1480/2008). Sicchè, è illegittima la normativa comunale che preveda una procedura di approvazione del programma complessivo annuale svincolato da termini perentori per la conclusione dell'*iter* e che quindi consenta all'Amministrazione di subordinare la prosecuzione dell'istruttoria sulla domanda concernente il singolo impianto al sopraggiungere di un «piano» la cui definizione resta priva di tempi certi (TAR Emilia Romagna, Parma, n. 639/2009). (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR FRIULI VENEZIA GIULIA, Sez. I – 12 novembre 2009, n.730**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Regione Friuli Venezia Giulia – Mancata approvazione piano di settore per la localizzazione degli impianti – Imposizione distacco minimo da zone residenziali o destinate a servizi e attrezzature collettive – Normativa sopravvenuta ex L.R. n. 28/2004 – Contrasto – Inapplicabilità disposizione comunale .

Una norma che, aprioristicamente, va a vietare, mediante l'imposizione di un distacco minimo dal confine delle zone residenziali e dal confine delle zone destinate ai servizi ed attrezzature collettive, l'installazione degli impianti di telefonia mobile anche in zone non altrimenti precluse e non automaticamente rientranti nelle zone escludibili ai sensi degli artt. 3 e 4 del regolamento di attuazione della l.r. FVG n. 28/2004, approvato con decreto Presidente Regione n. 94/2005, si pone in ineludibile contrasto con la specifica normativa sopravvenuta e quindi non può più essere applicata. (TAR FVG 173/2007). Il Comune, pertanto, in assenza dello specifico piano di settore per la localizzazione degli impianti, non può esimersi dal valutare la richiesta di autorizzazione. (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR LAZIO, Latina, Sez. I – 4 novembre 2009, n. 1047**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Provvedimento di rimozione degli impianti esistenti sul territorio comunale – Potere del Consiglio Comunale – Non rientra.

Non rientra tra i poteri del Consiglio comunale quello di assumere un generico ed immotivato provvedimento di rimozione degli impianti di telecomunicazioni esistenti sul territorio comunale, tenuto conto che l'art. 32 L. 142/90 limita la competenza dell'organo consiliare agli atti fondamentali espressamente indicati e tra questi non rientrano i poteri di procedere a pratiche edilizie da revocare.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR ABRUZZO, Pescara, Sez. I – 10 novembre 2009, n.729**

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Impianti di telefonia mobile – Comune – Regolamentazione degli obiettivi di qualità – Potere – Carenza – Competenza riservata alla normativa statale – Artt. 1 e 4 L. n. 36/2001.

Ai sensi dell'art. 4 della legge n.36/2001, esula dal potere comunale la regolamentazione degli obiettivi di qualità degli impianti di telefonia mobile, essendo questa competenza riservata alla normativa statale "in considerazione del preminente interesse nazionale alla definizione di criteri unitari e di normative omogenee in relazione alle finalità di cui all'art. 1", cui si deve, peraltro adeguare, anche la normativa regionale.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)



Rifiuti

■ **TAR LOMBARDIA, Milano, Sez. IV – 24 novembre 2009, n. 5144**

RIFIUTI – Deposito – Granulato di plastica – Ordine di rimozione e smaltimento – Mancanza di istruttoria volta ad appurare la natura di rifiuto e il superamento dei valori ex art. 239, c. 2, lett. a), d.lgs. n. 152/2006 – Illegittimità.

In mancanza di un accertamento tecnico volto ad appurare, in primo luogo, la natura inquinante del materiale depositato (nella specie: granulato di plastica) e, in secondo luogo, il superamento dei valori che in ipotesi imporrebbe – ai sensi dell'art. 239, comma 2, lettera a), del decreto legislativo n. 152/06 – di procedere alla caratterizzazione dell'area in funzione di eventuali interventi di bonifica e ripristino ambientale, sono illegittimi i provvedimenti adottati dal Comune con i quali siano stati imposti, previa delimitazione dell'area, la rimozione e lo smaltimento del materiale presso una discarica autorizzata (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, IV, 27 luglio 2009, n. 4464; altresì, IV, 2 settembre 2009, n. 4598; II, 29 marzo 2007, n. 1318).
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR VENETO, Sez. III – 24 novembre 2009, n. 2968**

RIFIUTI – Art. 192 d.lgs. n. 152/2006 – Ordinanza di rimozione e smaltimento – Competenza – Sindaco – Principio di specialità e principio cronologico – Art. 107 d.lgs. n. 267/2000.

L'art. 192, comma 3, del D.lgs. n. 152/2006 è norma speciale sopravvenuta rispetto all'art. 107, comma 5, del D.lgs. n. 267/2000 ed attribuisce espressamente al Sindaco la competenza a disporre con ordinanza le operazioni necessarie alla rimozione ed allo smaltimento dei rifiuti, prevalendo per il criterio della specialità e per quello cronologico sul disposto dell'art. 107, comma 5, del D.lgs. n. 267/2000 (cfr. Consiglio di Stato, Sez.V, 25.8.2008, n. 4061).

RIFIUTI – Attività di trasporto – Responsabilità in ordine alla gestione dei rifiuti – Assenza delle autorizzazioni prescritte per l'impianto di stoccaggio – Responsabilizzazione e cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nel ciclo dei rifiuti – Elevato livello di tutela ambientale

Sulla scorta dei principi generali di cui all'art. 178 del d.lgs. n. 152/2006 e tenuto altresì conto di quanto affermato dalla giurisprudenza, secondo cui l'attività di trasporto dei rifiuti a soggetto risultato, poi, in posizione irregolare quanto alle necessarie autorizzazioni, è assimilabile a quella di abbandono dei rifiuti, non appare condivisibile la tesi secondo cui l'essere stata un'impresa incaricata del solo trasporto dei rifiuti implica che la stessa vada esente da ogni responsabilità in ordine alla loro gestione e, quindi, anche in relazione all'assenza delle autorizzazioni prescritte per l'impianto nel quale sono stati stoccati. Una simile affermazione confligge, infatti, con i principi di responsabilizzazione e cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nel ciclo afferente la gestione dei rifiuti. L'estensione della suddetta posizione di garanzia si fonda, d'altra parte, sull'esigenza di assicurare un elevato livello di tutela all'ambiente (cfr. altresì TAR Veneto n. 40/2009, secondo la quale la responsabilità per la corretta gestione dei rifiuti grava su tutti i soggetti coinvolti nella loro produzione, detenzione, trasporto e smaltimento, poiché si tratta di soggetti investiti di una posizione di garanzia in ordine al corretto smaltimento dei rifiuti stessi).

(Massime a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR ABRUZZO, Pescara, Sez. I – 20 novembre 2009, n.1029**

INQUINAMENTO – RIFIUTI – Industrie insalubri – Pianificazione urbanistica – Previsione di distanze minime dagli altri fabbricati – Comune- Potere – Sussistenza – Individuazione di un'apposita area riservata agli insediamenti produttivi – Trattamento preventivo e generalizzato peggiorativo per gli insediamenti insalubri – Illegittimità.

Ai sensi del D.M. 2.4.1968, il Comune in sede di pianificazione urbanistica ben può stabilire le distanze minime che i singoli insediamenti consentiti (nella specie: impianti di trattamento e smaltimento di rifiuti) debbono rispettare rispetto agli altri fabbricati e ciò anche tenendo conto dell'aspetto sanitario, proprio perché la pianificazione deve essere riassuntiva ed applicativa di tutte le norme che disciplinano l'uso del territorio. Tuttavia, se il Comune individua un'apposita area riservata agli insediamenti produttivi, notoriamente comprensiva delle industrie insalubri, queste non possono essere oggetto di un preventivo e generalizzato trattamento peggiorativo rispetto agli altri insediamenti consentiti, per di più avulso da qualsiasi valutazione concreta sulla loro effettiva pericolosità.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR LIGURIA, Sez. I - 19 novembre 2009, n. 3406**

RIFIUTI - Stoccaggio provvisorio - Autorizzazione o comunicazione in procedura semplificata - Comune - Ordinanza di ripristino dello stato dei luoghi adottata ai sensi del T.U. edilizia - Competenza - Difetto - Rilascio dell'autorizzazione - Potestà provinciale.

Lo stoccaggio provvisorio, al pari del deposito provvisorio di rifiuti (cfr., da ultimo Cass. 20 maggio 2008 n. 27073) costituisce specifica fattispecie disciplinata dall'art. 6 lett. m d.lgs. n. 22/97, come riprodotto dal d.lgs. n. 152/06, assoggettata al regime d'autorizzazione o di comunicazione in procedura semplificata: sicchè l'ordinanza di ripristino dello stato dei luoghi mediante rimozione di abbancamento di inerti asseritamente abusivo, adottata ai sensi del testo unico sull'edilizia, esorbita dall'ambito della materia di competenza comunale, compromettendo la potestà attribuita alla Provincia di rilascio dell'autorizzazione allo stoccaggio provvisorio.
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. II – 19 novembre 2009, n. 2760**

RIFIUTI – Nozione tendenzialmente oggettiva di matrice comunitaria – Art. 183 d.lgs. n. 152/2006 – Scarti vegetali – Natura di rifiuto – Art. 184, c. 3 d.lgs. n. 152/2006 – Fattispecie: melli di mandorle.

Il c.d. Codice Ambiente approvato con D.lgs n.152/2006 all'art 183 c. 1 lett a) codifica una ampia nozione tendenzialmente oggettiva di rifiuto, definito come "qualsiasi sostanza ed oggetto che rientra nelle categorie riportate nell'allegato A alla parte quarta del presente decreto e di cui il detentore di disfi o abbia deciso o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi", superando le precedenti nozione contenute nel D.L. n.138/2002 che avevano dato luogo a procedure di infrazione da parte dell'Unione Europea. L'art 184 comma terzo Codice Ambiente nel ricomprendere nella nozione di rifiuto speciale anche gli scarti vegetali , consente di richiedere anche per i melli delle mandorle lo smaltimento secondo la normativa sui rifiuti (Cass. sez III 20248/2009).
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR ABRUZZO, Pescara, Sez. I – 5 novembre 2009, n. 655**

RIFIUTI – Regione Abruzzo —Impianti di smaltimento dei rifiuti – Provvedimenti di rinnovo e proroga - L.R. n. 83/2000, art. 24, c. 7 – Sospensione dell'efficacia – Interpretazione.

Il settimo comma dell'art. 24 della L.r. Abruzzo n. 83/2000, come si evince dal dato testuale e dalla logica sottesa alla norma, va inteso quale sospensione dell'efficacia dei provvedimenti di rinnovo e proroga degli impianti di smaltimento dei rifiuti, non già della sospensione dei termini di durata delle singole autorizzazioni; in altri termini il legislatore regionale ha voluto che le eventuali proroghe o rinnovi non fossero operative senza la previa valutazione di impatto ambientale, non già prorogare la durata delle autorizzazioni in essere.
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR ABRUZZO, Pescara, Sez. I – 5 novembre 2009, n. 652**

RIFIUTI – Impianti di smaltimento – Autorizzazione integrata ambientale – Provvedimento positivo – Ricorrenti – Legittimazione ed interesse ad agire – Mero dato della vicinitas – Insufficienza.

L'autorizzazione integrata ambientale presuppone una valutazione particolarmente incisiva dell'impatto ambientale dell'impianto interessato (nella specie: impianto per lo smaltimento dei rifiuti): per sua natura prescinde dal dato della distanza dalle abitazioni, in quanto gli elementi qualitativi riguardanti l'abbattimento delle emissioni inquinanti prevalgono sui meri dati relativi alla distanza, in un'ottica tecnicamente più avanzata e conforme alla disciplina europea. Ne discende come il mero dato di prossimità delle abitazioni non può fondare la legittimazione e interesse ad agire dei residenti, ove non venga supportato da ulteriori elementi.
(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ Cassazione civile, sez. III, 20 ottobre 2009, n. 22188,

Rifiuti – Discarica abusiva – Illecito smaltimento – Ordinanza di ingiunzione del Sindaco per il recupero delle spese di bonifica – Ricorso per Cassazione – Principio di autosufficienza – Inammissibilità del ricorso

Ai fini dell'ammissibilità del ricorso per Cassazione è necessario che il ricorrente indichi in modo

autosufficiente vale a dire con specificazione che consenta, attraverso lo stesso ricorso, la chiara e completa cognizione dei fatti e delle argomentazioni gli elementi trascurati dalla sentenza impugnata, nella loro materiale consistenza, nella loro pregressa deduzione in sede di merito e nella loro processuale rilevanza, intesa quale potenzialità probatoria che consenta di giungere ad una diversa decisione.



La sentenza trae origine dall'opposizione effettuata da un soggetto proprietario di un terreno contro l'ordinanza di ingiunzione emessa nei suoi confronti dal sindaco di un comune della provincia di Milano per l'importo di lire 110.922.399, quale recupero delle spese sostenute per l'esecuzione dell'ordinanza urgente adottata dallo stesso comune, con la quale era stato ordinato ai proprietari dell'area in questione di asportare e di smaltire i rifiuti rinvenuti sul terreno. L'opponente aveva contestato la propria responsabilità per non essere l'utilizzatore del terreno sottoposto a bonifica. La tesi dell'opponente era stata accertata, nel contempo, in un giudizio penale promosso a carico dei soggetti effettivi utilizzatori dell'area come discarica, i quali erano stati condannati per i reati connessi all'inquinamento e all'illecito smaltimento di rifiuti operato nella zona. Il proprietario del terreno, quindi, aveva chiesto al Giudice di primo grado la revoca dell'ingiunzione, nei suoi confronti, per difetto di legittimazione passiva, svolgendo, comunque, domanda di manleva, previa autorizzazione alla chiamata in causa, nei confronti degli effettivi responsabili. Il tribunale, con sentenza 4 febbraio 2003, aveva rigettato l'opposizione, con la condanna alla manleva in favore del proprietario opponente. La Corte d'Appello di Milano aveva confermato la sentenza di primo grado. Avevano proposto ricorso per Cassazione i soggetti ritenuti responsabili dei fatti costituenti anche reato deducendo la violazione e la falsa applicazione di legge ai sensi dell'art. 360, c.p.c., punto 3), in relazione all'art. 651, c.p.p., e agli artt. 115 e 116, c.p.c.; denunciando, inoltre, l'omessa, l'insufficiente, la contraddittoria e illogica motivazione circa un punto decisivo della controversia ai sensi dell'art. 360, c.p.c., punto 5). La Corte di Cassazione ha ritenuto inammissibile il ricorso così come proposto. I ricorrenti, infatti, con i propri scritti difensivi, avevano censurato la sentenza impugnata per non avere tratto dagli atti e dalla sentenza emessa in sede penale le corrette conseguenze in tema di entità del danno risarcibile. Avevano contestato, inoltre, che la Corte di merito avrebbe ritenuto, in applicazione dell'art. 651, c.p.p., che «la condanna, al risarcimento dei danni prevista nella sentenza del Pretore non ammettesse eccezione o distinzione e che, quindi, i condannati dovessero far fronte al risarcimento di ogni danno lamentato dalla parte offesa». Tuttavia, con queste argomentazioni, avevano evocato soltanto la sentenza emessa dal Pretore in sede penale, riportandone minimi stralci, senza indicarne il numero, né riproducendone il contenuto complessivo nel ricorso per Cassazione, limitandosi ad affermare che sulla sua base la Corte di merito avrebbe tratto conclusioni errate in tema di misura del danno risarcibile. Anche in riferimento al secondo motivo relativo al vizio di motivazione e al profilo della responsabilità, i ricorrenti si sono limitati a indicare le date dei verbali emessi e il luogo processuale in cui gli stessi erano contenuti e a richiamare sia l'ordinanza, sia le fatture prodotte nel giudizio di merito dal comune a sostegno dell'ingiunzione emessa; hanno tralasciato, però, di riprodurre l'intero contenuto di questi atti nel ricorso per Cassazione, incorrendo, in tal modo, nella violazione del principio di autosufficienza del ricorso per Cassazione. La Suprema Corte, nella parte motiva della sentenza, ha evidenziato che è principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità (Cass. 23 gennaio 2009, n. 1707, e, con specifico riferimento al processo penale, Cass. 6 novembre 2006, n. 23673) che, ai fini dell'ammissibilità del ricorso per Cassazione, è necessario che il ricorrente indichi in modo autosufficiente vale a dire con specificazione che consenta, attraverso lo stesso ricorso, la chiara e la completa cognizione dei fatti e delle argomentazioni gli elementi trascurati dalla sentenza impugnata, nella loro materiale consistenza, nella loro pregressa deduzione in sede di merito e nella loro processuale rilevanza, intesa quale potenzialità probatoria che consenta di

giungere a una diversa decisione. Il principio di autosufficienza, perciò, impone che il ricorso contenga tutti gli elementi necessari a porre il giudice di legittimità in grado di avere la completa cognizione della controversia e del suo oggetto, di cogliere il significato e la portata delle censure rivolte alle specifiche argomentazioni della sentenza impugnata, senza la necessità di accedere ad altre fonti e ad atti del processo, compresa la sentenza stessa. Cosa che non è avvenuta nel caso in esame. Pertanto, la Corte ha dichiarato il ricorso inammissibile.

(Maria Melizzi, Ambiente&Sicurezza)



Sicurezza ed igiene del lavoro

■ Corte di Cassazione penale, Sezione IV, sentenza 17 novembre 2009, n.43966

Infortuni sul lavoro - Normativa antinfortunistica - Ambito di applicazione. (Dpr 27 aprile 1955 n. 547, articoli 1 e 3; Dlgs 9 aprile 2008 n. 81, articoli 2 e 3)

Le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori, ossia per eliminare il rischio che i lavoratori (e solo i lavoratori) possano subire danni nell'esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi, cioè di tutti coloro che, per una qualsiasi legittima ragione, accedono nei cantieri o comunque in luoghi ove vi sono macchine che, se non munite dei presidi antinfortunistici voluti dalla legge, possono essere causa di eventi dannosi.



La Cassazione ribadisce il principio consolidato secondo cui la normativa antinfortunistica si applica non solo ai lavoratori subordinati e ai soggetti a essi normativamente equiparati, ma anche delle persone estranee che possano trovarsi occasionalmente nei luoghi di lavoro e, potenzialmente, in situazione di pericolo. Il giudice di legittimità argomenta evidenziando che le disposizioni prevenzionali sono da considerare emanate nell'interesse di tutti, finanche degli estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente presenti nel medesimo ambiente lavorativo, a prescindere, quindi, da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell'impresa. Da ciò consegue, secondo la Corte, che, in caso di lesioni e di omicidio colposi, perché possa ravvisarsi l'ipotesi del fatto commesso con violazione delle norme dirette a prevenire gli infortuni sul lavoro, è necessario e sufficiente che sussista tra siffatta violazione e l'evento dannoso un legame causale, il quale ricorre tutte le volte che il fatto sia ricollegabile all'inosservanza delle norme stesse secondo i principi dettati dagli artt. 40 e 41 del Cp: in tale evenienza, quindi, dovrà ravvisarsi l'aggravante di cui agli artt. 589, c. 2, e 590, c. 3, del Cp, nonché il requisito della perseguibilità d'ufficio delle lesioni gravi e gravissime, ex art. 590, u.c. Cp, anche nel caso di soggetto passivo estraneo all'attività e all'ambiente di lavoro, purché la presenza di tale soggetto nel luogo e nel momento dell'infortunio non abbia tali caratteri di anormalità, atipicità ed eccezionalità da far ritenere interrotto il nesso eziologico tra l'evento e la condotta inosservante e purché, ovviamente, la norma violata miri a prevenire incidenti come quello in effetti verificatosi. Interessante è la fattispecie sub iudice: la Corte ha rigettato il ricorso avverso la condanna per il reato di omicidio colposo, appunto aggravato dalla violazione della normativa precauzionale in materia di lavoro, pronunciata a carico dell'appaltatore incaricato delle opere di ristrutturazione di un immobile, cui era stata addebitata la violazione della normativa specificamente dettata per garantire le migliori condizioni di sicurezza in occasione dei lavori di demolizione e, proprio in ragione di tale violazione, aveva contribuito alla verifica di un crollo con conseguente morte di un passante, colpito da porzioni di materiale inerte staccatosi dall'edificio.

(Guida al Diritto, Il Sole 24 Ore, 5 dicembre 2009, n. 48, p. 79)

■ Corte di Cassazione, Sezione IV penale, Sentenza 5 novembre 2009, n. 42477

Cantiere edile - Prevenzione degli infortuni sul lavoro - Osservanza delle norme antinfortunistiche - Esecuzione di lavori in subappalto all'interno di un unico cantiere - Obblighi di prevenzione gravanti su tutti coloro che esercitano i lavori - Sussistenza. (Dlgs 626/1994, articolo 7)

In tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, gli obblighi di osservanza delle norme antinfortunistiche, con specifico riferimento all'esecuzione di lavori in subappalto all'interno di un

unico cantiere edile predisposto dall'appaltatore, grava su tutti coloro che esercitano i lavori, quindi anche sul subappaltatore interessato all'esecuzione di un'opera parziale e specialistica, che ha l'onere di riscontrare e accertare la sicurezza dei luoghi di lavoro, pur se la sua attività si svolga contestualmente ad altra, prestata da altri soggetti e sebbene l'organizzazione del cantiere sia direttamente riconducibile all'appaltatore, che non cessa di essere titolare dei poteri direttivi generali.

(Edilizia e Territorio, Il Sole 24 Ore, n. 44/2009, p. 22)

■ **Corte di Cassazione, sez. lavoro, 2 ottobre 2009, n. 21113**

Previdenza - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro - Infortunio sul lavoro – Occasione di lavoro - Rischio elettivo - Nozione

Il rischio elettivo, quale limite alla responsabilità del datore di lavoro nella causazione degli infortuni su lavoro, è ravvisabile, per richiamare una definizione sintetica ricorrente, solo in presenza di un comportamento abnorme, volontario ed arbitrario del lavoratore, tale da condurlo ad affrontare rischi diversi da quelli inerenti alla normale attività lavorativa, pur latamente intesa, e tale da determinare una causa interruttiva di ogni nesso fra lavoro, rischio ed evento secondo l'apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito.

↳ *Gli eredi del dipendente, deceduto sul luogo di lavoro a seguito di infortunio ivi occorso, ottenevano il risarcimento del danno morale, nella misura del 30% in primo grado e del 40% nel successivo giudizio di impugnazione, con riconoscimento del concorso di colpa del dipendente nel residuo. Il dipendente aveva utilizzato il cestello di una gru, presente presso il luogo di lavoro, per il proprio sollevamento, anziché per il sollevamento dei materiali, ponendo egli stesso le premesse del suo infortunio e decesso. I Giudici, nei due precedenti gradi di giudizio, avevano peraltro ritenuto che fosse compresente la responsabilità del datore di lavoro, in quanto il comportamento del dipendente, pur gravemente imprudente, non esorbitava dalla prestazione lavorativa. Valeva ad integrare la responsabilità del datore di lavoro anche il fatto che il dipendente non fosse stato previamente edotto in merito all'uso della suddetta gru, né l'azienda avesse ottemperato all'obbligo di vigilanza circa l'uso degli strumenti lavorativi messi a disposizione dei dipendenti. Gli eredi del dipendente proponevano ricorso in Cassazione, lamentando che i giudici di secondo grado, pur avendo riconosciuto il ruolo determinante delle responsabilità del datore di lavoro in occasione dell'infortunio, avevano, non congruamente, attribuito al dipendente la responsabilità prevalente nella causazione del sinistro, quantificando il risarcimento del danno morale nella misura del 40%. La Suprema Corte ha accolto il motivo di ricorso principale, per i seguenti motivi. Richiamando un orientamento interpretativo ormai acquisito da parte della Corte (si veda Cass. n. 15047/2007; Cass. n. 15312/2001; Cass. n. 8269/1997; Cass. n. 6088/1995), i giudici hanno esposto il principio di diritto di cui alla massima in epigrafe, distinguendo tra rischio elettivo e responsabilità datoriale, specificando che la sussistenza del primo esclude quest'ultima solo quando il comportamento del lavoratore sia qualificabile come abnorme, volontario ed arbitrario ed, in quanto tale, totalmente sciolto da un legame causale con lo svolgimento dell'attività lavorativa. Proseguendo nel ragionamento, la Corte ha specificato che per configurare il rischio elettivo occorre la compresenza di tre elementi, ovvero: a) la volontarietà, arbitarietà ed estraneità all'attività lavorativa del comportamento del lavoratore; b) la sussistenza di una motivazione meramente personale al compimento della condotta casualmente connessa all'infortunio, come tale non riconducibile ad eventuali finalità produttive; c) l'inesistenza di alcun nesso causale tra l'attività lavorativa e l'evento conseguente alla condotta del dipendente. In presenza di questi elementi, il rischio elettivo si distingue dal comportamento volontario posto in essere con imprudenza, negligenza o imperizia il quale, se motivato da finalità produttiva, non vale ad estinguere il nesso fra l'infortunio e l'attività lavorativa. La Corte ha rilevato l'incongruità della motivazione della sentenza impugnata, poiché il lavoratore, pur in maniera imprudente, aveva agito in modo non irrazionale, non potendosi configurare a suo carico un comportamento «abnorme». Unitamente a ciò, il datore di lavoro doveva considerarsi responsabile per il cattivo funzionamento della gru e l'omessa vigilanza sull'uso dei macchinari aziendali.*

(Toffoletto e Soci, Guida al Lavoro, Il Sole24 Ore, 20 novembre 2009, n. 45, p 46)

■ **Corte di Cassazione penale, sez. IV, 25 settembre 2009, n. 37883**

Sicurezza sul lavoro – Infortunio – Mancata predisposizione di protezioni sui macchinari – Tolleranza di scorrette modalità lavorative – Responsabilità – Lesioni colpose gravi

In presenza di una causa estintiva del reato, l'obbligo del Giudice di assolvere per motivi di merito si riscontra solo quando gli elementi rilevatori dell'insussistenza del fatto ovvero della sua non attribuibilità penale al prevenuto emergono in modo incontrovertibile, tanto che la valutazione di essi da parte del Giudice è assimilabile più ad una constatazione che ad un accertamento. In altre parole, per pervenire al proscioglimento nel merito dell'imputato, una volta sopraggiunta la prescrizione del reato, deve applicarsi il principio di diritto secondo cui "positivamente" deve emergere dagli atti processuali, senza necessità di ulteriore accertamento, l'estraneità dell'imputato per quanto contestatogli e ciò nel senso che si evidenzia l'assoluta assenza della prova di colpevolezza ovvero la prova positiva dell'innocenza dell'imputato.

➡ Seguendo il consolidato orientamento giurisprudenziale (si vedano Cass. 8 giugno 2004, n. 31463; Cass. 18 maggio 2007, n. 26008) la Suprema Corte ha annullato il provvedimento impugnato senza rinvio perché il reato contestato agli imputati si è estinto per prescrizione. La controversia ha avuto inizio davanti al Tribunale di Ferrara che aveva dichiarato due soggetti, il primo nella qualità di direttore di stabilimento e il secondo nella qualità di responsabile della produzione, responsabili per il reato di lesioni colpose gravi a danno di un lavoratore e li aveva condannati, con la concessione delle circostanze attenuanti generiche, alla pena di mesi uno e giorni venti di reclusione ciascuno. L'infortunio era avvenuto mentre il dipendente aveva tentato di rimuovere con un pezzo di legno un'incrostazione dalla rotella di controllo dello scorrimento di un nastro trasportatore riportando lo schiacciamento della mano destra. Il Giudice di primo grado aveva attribuito la responsabilità per l'occorso agli imputati per non avere predisposto una idonea copertura degli elementi di trasmissione del nastro e per avere tollerato modalità lavorative scorrette da parte dei lavoratori, appunto, nella pulizia delle rotelle. La sentenza di primo grado era stata confermata dalla Corte d'Appello di Bologna. Gli imputati hanno avanzato ricorso per Cassazione, eccependo che il Giudice aveva applicato la normativa ex legge n. 102/2006, che aveva reso più gravi le pene, mentre il fatto contestato era avvenuto in precedenza, per cui doveva essere applicata la sanzione in vigore all'epoca dell'accaduto. I ricorrenti, nel corso del giudizio in Cassazione, avevano presentato memoria chiedendo la declaratoria di intervenuta prescrizione del reato. La Suprema Corte, sulla scorta del principio di diritto, ha annullato la sentenza impugnata senza rinvio perché il reato contestato era estinto per prescrizione. La Cassazione, alla luce delle argomentazioni svolte dai giudici di merito, ha ritenuto evidenziabili elementi attestanti la condotta colposa attuata da entrambi gli imputati e il nesso di causalità con l'evento delittuoso. (Maria Melizzi, Ambiente & Sicurezza, Il Sole 24 Ore, 24 novembre 2009, n. 22, p. 113)

■ **Corte di Cassazione penale, Sezione IV, sentenza 21 settembre 2009 n. 36581**

Infortuni sul lavoro - Normativa antinfortunistica - Ambito di applicazione - Responsabilità del committente - Condizioni - Fattispecie. (Dpr 27 aprile 1955 n. 547, articoli 4 e seguenti; Dlgs 19 settembre 1994 n. 626, articoli 1 e seguenti; Dlgs 9 aprile 2008 n. 81, articolo 26)

Chi commissiona dei lavori di ristrutturazione di un proprio immobile è tenuto a scegliere un soggetto fornito della necessaria capacità tecnica e professionale e a vigilare affinché i lavori vengano eseguiti in condizioni di sicurezza, nel rispetto della normativa antinfortunistica.

(Nella specie, la Corte ha annullato con rinvio la sentenza che aveva mandato il committente assolto dal reato di omicidio colposo aggravato in danno dell'esecutore dei lavori edilizi commissionati, evidenziando come non fosse corretto argomentare la soluzione liberatoria dalla mancanza di un rapporto di subordinazione, giacché il committente doveva ritenersi comunque tenuto a scegliere un soggetto idoneo e a vigilare sull'effettuazione dei lavori in condizioni di sicurezza).

(Guida al Diritto, Il Sole 24 Ore, 5 dicembre 2009, n. 48, p. 78)

■ **Cassazione penale, sez. IV, 6 agosto 2009, n. 32237**

Prevenzione degli infortuni Lavori di ristrutturazione edile – Posizione di garanzia del Datore di lavoro e del Preposto – Pluralità delle posizioni di garanzia – Sussiste – Autonomia delle posizioni di garanzia – Valutazione – Sono autonome

In tema di infortuni sul lavoro, se più sono i titolari della posizione di garanzia, ciascuno è, per intero, destinatario dell'obbligo giuridico di impedire l'evento, con la conseguenza che, se è possibile che determinati interventi siano eseguiti da uno dei garanti, è, però, doveroso per l'altro o per gli altri garanti, dai quali ci si aspetta la stessa condotta, accertarsi che il primo sia effettivamente intervenuto. Ciò vale sia se le posizioni di garanzia siano sullo stesso piano, sia, a maggior ragione, allorché le posizioni di garanzia non siano di pari grado, giacché, in tale seconda ipotesi, il titolare della posizione di garanzia, il quale vanta un potere gerarchico nei confronti dell'altro titolare investito, a livello diverso, della posizione di garanzia rispetto allo stesso bene, non deve fare quanto è tenuto a fare il garante subordinato, ma deve scrupolosamente accertare se il subordinato è stato effettivamente garante ossia se ha effettivamente posto in essere la condotta di protezione a lui richiesta in quel momento.



Il datore di lavoro appaltatore, il subappaltatore e un tecnico fiduciario del primo sono stati condannati a 6 mesi di reclusione per la morte di un lavoratore, precipitato al suolo da un'altezza di oltre 4 m mentre era intento a effettuare i lavori di decorazione del soffitto della cappella di una chiesa. Al primo era stato contestato di non avere verificato che l'impalcato di servizio, allestito dall'appaltatore, sul quale avrebbero dovuto lavorare i propri dipendenti, fosse protetto da adeguati parapetti di protezione atti a scongiurare il pericolo di caduta verso il vuoto; al secondo, di avere ceduto in uso alla ditta subappaltatrice il ponteggio perimetralmente non protetto contro il pericolo di caduta dall'alto; al terzo, per non avere posto in essere i dovuti controlli atti a ripristinare tutte le condizioni di sicurezza dell'impalcato installato presso il cantiere, disponendo e consentendo che sul medesimo operasse il lavoratore, nonostante l'impalcato fosse privo di parapetti di protezione. Con il ricorso per Cassazione i difensori avevano dedotto, tra l'altro, che le questioni giuridiche inerenti all'esistenza e al valido conferimento di una delega di funzioni non erano state correttamente valutate dalla Corte d'Appello, ai fini della ripartizione degli obblighi di sicurezza in capo a ciascun imputato. Infatti, dopo avere escluso la delega, nondimeno i Giudici di merito avevano affermato la responsabilità anche del soggetto asseritamente delegato; al contrario, questo sarebbe stato possibile e conforme a diritto solo se la delega fosse risultata con certezza assoluta sia quanto alla sua esistenza sia quanto al suo preciso contenuto. La Suprema Corte ha rigettato il ricorso, enunciando il principio di diritto riportato in massima e rilevando, sul punto, che la posizione di garanzia del preteso delegato era del tutto autonoma e non derivata per delega da parte del coimputato (infatti, mancava un formale atto di delega o di preposizione); quindi, se è vero che il datore di lavoro può trasferire la propria posizione di garanzia prevenzionistica solo attraverso un provvedimento formale di delega ad altro soggetto subentrante, con puntuale indicazione delle funzioni ed esplicita accettazione, questo tuttavia non era nel caso di specie, laddove le funzioni di controllo e di dirigenza sul cantiere erano state affidate in concreto al preteso delegato, nell'ambito delle mansioni usualmente attribuitegli.

(Pierguido Soprani, Ambiente&Sicurezza, Il Sole 24Ore, 8 dicembre 2009, n. 23, p. 76)



Valutazione di impatto ambientale

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. I – 18 novembre 2009, n. 2731**

VIA – Regione Puglia – L.R. n. 11/2001 - Procedimento di valutazione di impatto ambientale – Conclusione – Termine di 90 giorni – Procedimento di screening – Termine di 60 giorni – Termini perentori – Materia non derogabile dalle Regioni – Artt. 31, 43 e 44 (oggi art. 20, c. 4) d.lgs. n. 152/2006.

La conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale è sottoposta al termine di

novanta giorni (decorrenti dalla scadenza del termine per l'espressione dei pareri degli enti coinvolti), ai sensi dell'art. 13 della legge regionale pugliese n. 11 del 2001, secondo il quale l'autorità competente delibera la v.i.a. anche in assenza dei predetti pareri. Allo stesso modo, il sub-procedimento di verifica della assoggettabilità a v.i.a. (cosiddetto screening ambientale), ai sensi dell'art. 6, secondo comma, della legge regionale n. 11 del 2001, deve concludersi nel termine di sessanta giorni, secondo quanto disposto dall'art. 16, settimo comma, della medesima legge regionale. L'obbligo, per l'Amministrazione preposta, di pronunciarsi entro termini perentori sulle istanze di compatibilità ambientale costituisce principio fondamentale della materia non derogabile dalle Regioni, secondo l'originario disposto degli artt. 31, 43 e 44 del d. lgs. n. 152 del 2006 (Codice dell'Ambiente), oggi sostituiti dal novellato art. 20, quarto comma, del Codice. (Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)

■ **TAR EMILIA ROMAGNA, Parma – 26 ottobre 2009, n. 692**

V.I.A. – Progetti di infrastrutture e strade extraurbane secondarie a carattere regionale – Regione Emilia Romagna – L.R. n. 9/99 – Procedura di screening – Possibili esiti – Termine di 60 giorni - Silenzio – Effetti – Sottoposizione a V.I.A. – Circostanza eventuale.

Gli interventi inquadrabili nella tipologia "Progetti di infrastrutture" di cui all'allegato B.1, B.1.d), "Strade extraurbane secondarie a carattere regionale", della L.R. Emilia Romagna n. 9 del 18.05.1999 (emanata in attuazione delle Direttive 85/337/CEE e 97/11/CE e del D.P.R. 12 aprile 1996), devono essere sottoposti a procedura di screening; tale procedura è disciplinata dagli artt. 9 e 10 della legge regionale, che prevedono che l'autorità competente, sulla base dei criteri indicati nell'allegato D, entro 60 giorni dalla pubblicazione sul Bollettino Ufficiale della Regione dell'annuncio di avvenuto deposito, verifica se il progetto deve essere assoggettato alla ulteriore procedura di V.I.A., esprimendosi sulle osservazioni presentate in contraddittorio con il proponente. La decisione può pervenire ad uno dei seguenti esiti: a) verifica positiva ed esclusione del progetto dalla ulteriore procedura di V.I.A.; b) verifica positiva ed esclusione del progetto dalla ulteriore procedura di V.I.A. con prescrizioni per la mitigazione degli impatti e per il monitoraggio nel tempo; c) accertamento della necessità di assoggettamento del progetto alla ulteriore procedura di V.I.A. prevista dagli artt. da 11 a 18. Trascorsi i 60 giorni, in caso di silenzio se dell'autorità competente, il progetto s'intende comunque escluso dalla ulteriore procedura di V.I.A. La sottoposizione dei progetti appartenenti alla categoria prima individuata alla procedura di V.I.A. è pertanto solo una eventualità che si presenta come obbligatoria qualora lo screening non si sia positivamente concluso.

(Massima a cura della rivista giuridica www.AmbienteDiritto.it)