

Appello Milano, 2 marzo 2011. Estensore Carla Romana Raineri.

Sanzioni amministrative - Appello - Applicazione delle norme ordinarie che disciplinano svolgimento del giudizio di primo grado - Proposizione mediante atto di citazione.

Atti amministrativi - Ricorso per l'annullamento del provvedimento amministrativo - Notifica al soggetto che ha la rappresentanza dell'amministrazione - Identificazione del soggetto mediante lo statuto.

In materia di sanzioni amministrative, l'appello avverso le ordinanze e le sentenze in materia di sanzioni amministrative è regolato dalle norme ordinarie che disciplinano lo svolgimento del giudizio di primo grado davanti al tribunale e si propone, quindi, mediante atto di citazione.

Il ricorso per l'annullamento del provvedimento amministrativo deve essere notificato al soggetto che, avendo la rappresentanza dell'amministrazione, è legittimato a stare in giudizio per conto della stessa ed è unicamente lo statuto dell'Ente che consente di identificare l'organo al quale è attribuita detta rappresentanza.

Omissis

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Avverso la sentenza n.617/06 resa dal tribunale di Varese che dichiarava inammissibile il ricorso proposto da P. G. e F. A. avverso la ordinanza di ingiunzione n. 4/2005 emessa dal Consorzio di Gestione del Parco Regionale del Campo dei Fiori, proponevano appello gli allora ricorrenti deducendo preliminarmente in rito la nullità della sentenza ed eccependo nel merito

- la intervenuta prescrizione dell'obbligazione di pagamento ex art. 28 L. 689/81
- la violazione ed erronea applicazione dell'art. 9 comma 2 L. 689/81
- la erronea applicazione dell'art. 25 L.R. 5.4.76 n. 8

- la violazione dell'art. 14 L. 689/81 per eccesso di potere e per violazione del diritto di difesa ex art. 24 Cost.

Formulavano altresì gli appellanti istanza di sospensione della efficacia esecutiva della sentenza di primo grado

Si costituiva la parte appellata contrastando la istanza di sospensione per difetto dei presupposti di legge; eccependo l'inammissibilità del gravame in quanto proposto nella forma di ordinaria citazione e non già di ricorso; la nullità della vocatio in jus in quanto diretta a soggetto privo della rappresentanza dell'Ente ; l'infondatezza nel merito dei motivi del gravame.

La Corte, dichiarata la inammissibilità della istanza di sospensione della sentenza di primo grado,, fissava udienza di precisazione delle conclusioni.

La causa veniva trattenuta in decisione previa assegnazione dei termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e rispettive repliche.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Sul rito

L'art. 26 D. Lgs 2.2.06 n. 40, in vigore dal 2.3.06, ha riformato l'art. 23 della L. 689/81, sostituendo, al V comma, le parole "ricorribile per Cassazione" con "appellabile" e abrogando l'ultimo comma.

L'appello è stato nella specie introdotto con atto di citazione.

In assenza di contrarie pronunce di legittimità sulla specifica fattispecie in esame, questa Corte ritiene proponibile il gravame mediante atto di citazione, non aderendo all'orientamento dottrinale della "ultrattività del rito".

La decisione trova peraltro conforto nella recente sentenza della Suprema Corte (cfr. Cass. n. 8536/09) che, in un caso non dissimile, ha sancito che la forma della impugnazione della sentenza di primo grado, in base alla disposizione di carattere generale di cui all'art. 342 c.p.c., è costituita dalla citazione.

A ulteriore sostegno del convincimento di questa Corte si richiamano le ordinanze Cass, 19.6.2009 n. 14520 e Cass. Sez. Un. 22.11.2010 n. 23594 nelle quali la Corte di legittimità, dopo aver evidenziato come il legislatore, in materia di sanzioni amministrative, si sia limitato ad assoggettare ad appello del sentenze e le or-

dinanze di cui si tratta senza null'altro disporre, ha statuito che, in mancanza di una espressa previsione legislativa di "ultrattività del rito" che estenda all'appello l'applicabilità delle norme suddette, vanno osservate, in quanto applicabili, le norme ordinarie che disciplinano lo svolgimento del giudizio di primo grado davanti il Tribunale, come dispone l'art. 359 c.p.c. (nella specie la necessità del patrocinio professionale).

La tempestività dell'impugnazione va pertanto valutata con riferimento alla data di notificazione dell'atto di citazione in appello, indipendentemente dal deposito dell'atto in cancelleria (adempimento che sarebbe richiesto ove, secondo la tesi delle ultrattività del rito, si dovesse procedere alla conversione della citazione in ricorso).

Sulla legittimazione

L'errata individuazione dell'Autorità passivamente legittimata, che produce la nullità della sentenza resa nei confronti della stessa, deve essere attribuita, non già alla scelta effettuata dall'opponente, bensì all'ufficio del Giudice dell'opposizione allorchè, ai sensi dell'art. 23 secondo comma L. 669/81, ha individuato l'Autorità alla quale andavano comunicati - a cura della Cancelleria - l'opposizione e l'ordine di depositare in Cancelleria il rapporto con gli atti relativi all'accertamento.

Le Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, non condividendo le argomentazioni svolte nella sentenza della I sez. civile (Cass. n. 17140/04), ha evidenziato che l'espressione usata dal legislatore ("sono notificati a cura della cancelleria all'Autorità che ha emesso il provvedimento") indica, in modo inequivocabile, che nel procedimento de quo si è derogato al principio secondo cui l'individuazione del legittimato passivo ai fini della proposizione de notificazione dell'atto introduttivo è esclusivo compito della parte, senza che possa assumere alcuna iniziativa e responsabilità in proposito l'ufficio giudiziario. La norma, infatti, non si limita a stabilire, puramente e semplicemente, che il ricorso e il decreto di fissazione della udienza siano notificati a cura del cancelliere, ma pone a diretto carico di quest'ultimo la notificazione all'Autorità che ha emesso l'atto impugnato, e cioè al soggetto passivamente legittimato..

Tale specificazione acquista particolare significato nel quadro dell'affidamento della notificazione all'ufficio giudiziario e non può essere ridotta ad una mera riproduzione del principio generale in materia di formazione e notificazione degli atti introduttivi.

Ne deriva che l'ufficio giudiziario assume la definitiva responsabilità di tale individuazione e non è affatto vincolato alla indicazione del ricorrente. Ove quest'ultima sia errata e condivisa dall'ufficio notificante, comporterà un vizio della sentenza e non l'inammissibilità dell'atto introduttivo.(Cass. Sez. Un. N. 21624/06).

Ciò premesso, osserva la Corte che il ricorso per l'annullamento del provvedimento amministrativo deve essere notificato al soggetto che, avendo la rappresentanza dell'amministrazione, è legittimato a stare in giudizio per conto della stessa.

La legittimazione passiva non può essere riconosciuta al responsabile del procedimento, cioè al funzionario al quale è affidata la cura di un determinato procedimento, al quale nessuna norma assegna la rappresentanza legale dell'Amministrazione di appartenenza (Cass. sez. un. N. 5463/04).

Nella specie gli odierni appellanti hanno proposto il ricorso nei confronti del Consorzio di Gestione "in persona del Dir. Dott. Agr. Giancarlo Bernasconi e nei confronti del sig. Edoardo Franzetti, in qualità di responsabile del procedimento che trattasi".

E' unicamente lo statuto dell'Ente ad identificare l'organo a cui è attribuita la rappresentanza legale dell'Ente.

A norma dello statuto del Consorzio e dei principi generali in tema di organizzazione amministrativa, l'organo avente la rappresentanza legale dell'Ente deve essere identificato unicamente nel Presidente.

Il Consorzio si è costituito in giudizio eccependo, in entrambi i gradi, la nullità della vocatio in jus.

Benchè la eccezione sia fondata, la Corte non può esimersi dall'esame del merito della causa, essendosi in questo grado costituito il Consorzio (il quale, peraltro, ha anche contraddetto nel merito) e non ricorrendo alcuna delle ipotesi previste dagli artt. 353 e 354 c.p.c. per la rimessione della controversia avanti al primo giudice. Ipotesi che, come noto, hanno carattere tassativo.

In ogni caso la pronuncia di inammissibilità resa dal Giudice di prime cure, ancorchè censurabile per le ragioni sopra esposte, non potrebbe condurre alla chiesta declaratoria di nullità della pronuncia di primo grado.

La nullità delle sentenze soggette ad appello si converte, invero, ai sensi dell' art.161 c.p.c., in motivi di gravame, con la sola eccezione dell' ipotesi di mancata sottoscrizione della sentenza da parte del Giudice.

Nel merito

1.Eccezione di avvenuta prescrizione.

La condotta di mutamento della destinazione del fondo e di alterazione dei caratteri morfologici del bosco ha carattere permanente e si protrae sino alla eliminazione delle sue conseguenze anti giuridiche.

E' pacifico che la rimessa in pristino dei luoghi sia avvenuta, per opera del Comune di Varese, successivamente all'escussione della fideiussione depositata dalla società P. Strade. E', inoltre, pacifico che all'epoca della notifica degli atti di accertamento e contestazione (11 Luglio 2000) la rimessa in pristino non era ancora avvenuta e permaneva, per contro, la originaria situazione anti giuridica.

L'illecito permanente non era quindi ancora cessato.

La Suprema Corte, in una recente pronuncia, ha avuto modo di affermare che: "In tema di prescrizione delle violazioni amministrative (con riferimento all'illecito di cui agli art. 3, comma 1, e 22 l. reg. Emilia Romagna 18 luglio 1971 n. 17 "Disciplina delle attività estrattive. Ecologia"), l'interesse tutelato, oltre quello alla programmazione nell'ambito locale dell'estrazione dei minerali di cava, è anche quello alla tutela dell'integrità del territorio, e l'abusività della relativa attività è riguardata anche sotto il profilo dell'alterazione ambientale, la cui permanenza è destinata a durare sino a che la stessa non venga eliminata nella sua materialità od anti giuridicità. Pertanto, il carattere misto (commissivo-omissivo) della condotta - poiché la causa estintiva contemplata dall'art. 28 l. 24 novembre 1981 n. 689 riguarda unitariamente la violazione amministrativa ed il diritto di riscuotere la somma dovuta quale sanzione pecuniaria - comporta che il "dies a quo" del termine di prescrizione non può che identificarsi in quello in cui gli effetti permanenti

dell'alterazione del suolo o del sottosuolo derivanti dalla abusiva estrazione sono stati eliminati con la bonifica e risistemazione dell'area interessata dall'escavo, sia essa spontanea che in danno." (così, Cass. civile , sez. II, 27 luglio 2007, n. 16666).

Dunque l'Amministrazione procedente non è incorsa in alcuna prescrizione, avendo notificato il 1 luglio 2005 l'atto ingiuntivo.

Va altresì evidenziato che il processo verbale di accertamento e contestazione è stato notificato da Corpo Forestale dello Stato nel Luglio 2000 e che tale atto ha valenza interruttiva del termine di prescrizione.

2.Violazione ed erronea applicazione dell'art. 9 comma 2 L. 689/81

La difesa appellante ripropone la tesi secondo cui dalla condanna penale (passata in giudicato) deriverebbe una preclusione all'applicazione della sanzione amministrativa.

Gli appellanti sono stati, invero, condannati per i reati previsti dall'art. 51 del D. lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (in tema di rifiuti) e dall'art. 163 del D. lgs. 29 novembre 1999, n. 490 (oggi art. 181 D. lgs. 22 gennaio 2004, n. 22: in tema di paesaggio).

La condotta plurioffensiva definitivamente accertata nell'ambito del processo penale (e, comunque, autonomamente accertata anche nell'ambito del procedimento sanzionatorio) ha, tuttavia leso anche altri interessi ordinamentali, tra i quali quelli protetti dalla legislazione regionale in tema di salvaguardia idrogeologica dei suoli e di protezione delle superfici boscate.

E' di tutta evidenza l'autonomia degli interessi attribuiti alla cura dell'Ente gestore dell'area protetta e dunque la autonoma sanzionabilità della condotta.

Lungi dal costituire una duplicazione della sanzione penale, la sanzione amministrativa costituisce legittima reazione alla contravvenzione di specifici comandi normativi (art. 55 r.r. 1/1993) posti a presidio di altrettanti rilevanti interessi ordinamentali di diretta derivazione costituzionale. Interessi che concorrono con quelli alla salvaguardia del paesaggio ed alla corretta gestione dei rifiuti.

3. Erronea applicazione dell'art. 25 L.R. 5/4/76 n. 8 anche in relazione all'art. 14 L. 689/81

Gli appellanti sostengono che è stata erroneamente qualificata come “mutamento d’uso” la mera attività di “movimentazione e scavo di terreno”, regolarmente autorizzata e che non può parlarsi di un “mutamento” senza indicare la destinazione finale subita dal bene. Di tal che, in difetto di tale indicazione, non sussisterebbe alcuna valida contestazione in spregio del disposto dell’art. 14 L. 689/81.

L’assunto non può essere condiviso.

Come osservato dalla difesa appellata, la derelictio di una ingentissima quantità di rifiuti cementizi, materiali di scavo et similia, lungo le pendici del Campo dei Fiori (in corrispondenza con il cantiere che gli odierni appellanti gestivano) ha provocato ingenti mutazioni morfologiche dell’area interessata.

Può dirsi accertato, alla stregua della documentazione versata in atti e degli accertamenti fidefacienti compiuti dal CFS, il mutamento della conformazione del terreno e del livello superficiale-radiale del bosco, con grave sofferenza per gli alberi, investiti dalla massa di materiali innaturali e non permeabili.

Il soprassuolo naturale (terra permeabile e nutrienti naturali) nel quale affondavano le radici gli alberi è stato trasformato in una ‘crosta’ di materiali litoidi sedimentati, con soffocamento delle radici e con pregiudizio, anche, della fauna del bosco.

Di fatto un ampio quadrante dell’ecosistema protetto dal Parco (Parco naturale e Sito di Interesse Comunitario) è stato irrimediabilmente disperso.

Del pari, è stato mutato l’assetto geostatico e geomorfologico di suoli connotati da una accentuata pendenza (e perciò gravati dal vincolo idrogeologico), con consistente e concreto innalzamento del rischio di franamenti e di collassi laterali dovuti alla marcata alterazione delle quote originarie ed alla formazione di fenomeni di ruscellamento superficiale.

In ciò - come indica chiaramente il provvedimento sanzionatorio - è consistito il mutamento di destinazione (non autorizzato), sanzionabile ai sensi dell’art. 55 del r.r. Lombardia 1/1993.

A suffragare la qualificazione della condotta quale “mutamento d’uso” – depone il fatto che, per eliminare le conseguenze della stessa, si è resa necessaria una imponente attività di demolizione e rinaturalizzazione (eliminazione

fisica della crosta cementizia e messa a dimora di centinaia di nuovi alberi), idonea a ricostituire un nuovo ecosistema.

La definitività delle trasformazioni può dunque ritenersi incontestabile.

4. Violazione dell’art. 14 L. 689/81 Eccesso di potere per violazione del diritto di difesa

Gli appellanti non hanno precisato su quali “atti diversi e/o ulteriori rispetto a quelli già esistenti e noti al preteso infrattore” la Amministrazione abbia fondato la propria pretesa e quale diversa strategia difensiva avrebbero potuto adottare in relazione a tali “diverse contestazioni”.

In ogni caso il diritto di difesa risulta essere stato ampiamente garantito e compiutamente esercitato dagli odierni appellanti, anche alla stregua dei due gradi di giudizio civile che si sono celebrati in ordine alla vicenda in esame.

L’appello va conclusivamente respinto.

Le spese processuali, che seguono la soccombenza, sono liquidate in favore del Consorzio nella misura di cui al dispositivo, in assenza di relativa nota.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni altra statuizione assorbita e/o disattesa, così provvede:

dichiara ammissibile l’appello proposto da P. G. e F. A.;

rigetta l’impugnazione proposta dai medesimi e, per l’effetto, conferma l’ordinanza di ingiunzione n. 4/2005 emessa dal Consorzio di Gestione del Parco Regionale Campo dei Fiori; condanna gli appellanti alla rifusione delle spese processuali del doppio grado liquidate in favore del Consorzio in € 1800,00 per diritti ed € 2.300,00 per onorari, quanto al primo grado, ed in € 1900,00 per diritti ed € 3.900,00 per onorari, quanto al presente grado, oltre spese generali ed accessori di legge.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 2.3.2001.

*