

Gli obblighi in materia ambientale:

a chi sono imputabili e quali sono i legittimi mezzi di imposizione?

Alcune riflessioni a margine delle recenti pronunce giurisprudenziali in materia di rimozione e smaltimento di rifiuti.

Alcune recenti pronunce giurisprudenziali emerse in tema di ordinanze sindacali *ex art. 192 d.lgs. n. 152/2006* sembrano fornire l'occasione per fare il punto in materia di oneri di rimozione e di smaltimento dei rifiuti depositati o abbandonati in modo incontrollato in connessione anche con i contrasti interpretativi che ne hanno sin qui caratterizzato l'applicazione avanti al Giudice Amministrativo.

In particolare, due sono le tematiche che meritano considerazione: *i)* quali siano i soggetti destinatari di obblighi di rimozione e smaltimento dei rifiuti abbandonati, ovvero, quale sia l'estensione da dare alla nozione di “*titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area*” su cui si trovano abbandonati i rifiuti prevista dall'art. 192 TUA; *ii)* se sia ammissibile o meno l'utilizzo 'ibrido' dello strumento emergenziale dell'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 54, co. 4 TUEL anche in funzione di imposizione degli obblighi in materia ambientale previsti dall'art. 192 TUA.

La soluzione al primo quesito viene fornita dal Consiglio di Stato, con la sentenza A.P. n. 3/2021, che, risolvendo (pare per ora) l'annoso tema in materia di responsabilità ambientale del curatore fallimentare – diverse, infatti, sono state le pronunce giurisprudenziali, non solo amministrative, ma anche civili e penali, che hanno tentato di risolvere il tema, peraltro in modo differente (*ex multis*: Tribunale di Milano, decreto 8/6/2017; Corte di Cass. Civ., sent. n. 17605/2015; TAR Toscana, sent. nn. 780/2000 e n. 1318/2001; TAR Milano sentt. n. 520/2017 e n. 427/2017; TAR Brescia, sent. n. 53/2020) – ha ritenuto irrilevante la distinzione nazionale tra detenzione e possesso dei rifiuti, statuendo sinteticamente che:

1) al generale divieto di abbandono e di deposito incontrollato di rifiuti si riconnettono gli obblighi di rimozione: i rifiuti, infatti, se abbandonati o depositati devono sempre essere rimossi;

2) non importa che via sia una detenzione qualificata (*corpus ed animus*, cfr. art. 183, lett. *h*), d.lgs. n. 152/2006) dei medesimi rifiuti, ovvero una relazione materiale analoga a quella del possesso, poiché “*ciò che conta è la disponibilità materiale dei beni, la titolarità di un titolo giuridico che consenta (o imponga) l'amministrazione di un patrimonio nel quale sono compresi i beni immobili inquinati*” (così A.P. n. 3/2021, cit.);

3) per tale ragione, laddove l'abbandono dei rifiuti, o più in generale, l'inquinamento costituiscano “*diseconomie esterne generate dall'attività d'impresa (c.d. esternalità negative di produzione)*”, appare coerente che gli obblighi attivi di rimozione e smaltimento dei rifiuti prodotti dall'impresa nel frattempo fallita sia diretto anche al curatore fallimentare, con conseguente imputazione dei costi derivanti dai suddetti obblighi di *facere* sulla massa dei creditori dell'imprenditore stesso che, per contro, “*beneficiano degli effetti dell'ufficio fallimentare della curatela in termini di ripartizione degli eventuali utili di fallimento*” (così sempre A.P. n. 3/2021, cit.).

Nella promozione, dunque, della “*società del riciclaggio*” (cfr. considerando n. 28 della Dir. 2008/98/CE), il Consiglio di Stato, intervenuto in funzione nomofilattica, ha statuito che devono essere imputati al fallimento e, conseguenzialmente, al curatore fallimentare gli obblighi di attuare le attività strumentali alla rimozione e allo smaltimento dei rifiuti, precisando che laddove la p.a. sia

intervenuta direttamente per effettuare l'operazione di rimozione e smaltimento, potrà rivalersi delle spese sostenute sull'attivo fallimentare.

Una lettura parziale e superficiale della sentenza ha portato ad assumere che il giudice amministrativo, contrariamente a quanto disposto dal principio di derivazione europea poi recepito anche dal nostro ordinamento nazionale del "*chi inquina paga*", abbia aderito alla tesi della responsabilità oggettiva in materia di rimozione dei rifiuti. Diversi, infatti, sono stati i titoli (sensazionalistici) ed i commenti alla suddetta sentenza dell'Adunanza Plenaria che si sono arrestati a simile lettura del contenuto della stessa, facendo 'tremare le vene e i polsi' ai curatori fallimentari, onerati di un *munus* già di per sé complesso e gravoso.

Ad essere tralasciato, infatti, in più occasioni, è stato a mio avviso un dato fondamentale, probabilmente non espressamente evidenziato dallo stesso Giudice Amministrativo proprio in ragione della sua indiscussa validità: ovvero la necessaria presenza, in caso di imputazione degli obblighi di rimozione e smaltimento anche al curatore fallimentare, non solo dell'elemento oggettivo della condotta di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti, ma anche dell'elemento soggettivo, da rinvenirsi nella responsabilità dell'imprenditore fallito, che, nell'esercizio della propria attività di impresa, ha posto in essere con dolo e/o colpa, le suddette attività. Deve infatti ricorrere sempre, nel rispetto del generale principio del "*chi inquina paga*", ricordato dall'Adunanza Plenaria, un nesso causale accertabile tra "*l'azione di uno o più operatori individuabili e il danno ambientale concreto e quantificabile al fine dell'imposizione a tale operatore o a tali operatori di misure di riparazione, a prescindere dal tipo di inquinamento di cui trattasi*" (cfr. CGUE, sent. ERG, C-126/2010; ordinanza Buzzi Unicem, causa C-129/2010; sent. 4/3/2015, causa C-534/2013).

Non può infatti essere confusa la disciplina prevista dall'art. 192 TUA con l'ipotesi di bonifica dei siti inquinati disciplinata dagli artt. 239 ss. TUA, avente una diversa finalità ("*di salvaguardia del bene-ambiente rispetto ad ogni evento di pericolo o danno, ed è assente ogni matrice sanzionatoria*", così A.P. n. 3/2021, cit.) che consentirebbe, secondo l'impostazione dello stesso Consiglio di Stato, "*di prescindere dall'accertamento dell'esistenza di un nesso di causalità tra la condotta e il danno constatato*": l'art. 239, co. 1, lett. a) del TUA, infatti, esclude espressamente l'applicabilità della richiamata impostazione in caso di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti, per cui continuano a valere le generali regole di responsabilità soggettiva.

Conformemente a tale impostazione sembra essersi espresso da ultimo anche il TAR Brescia che, diversamente da quanto precedentemente giudicato ("*il fallimento non può di regola essere destinatario di obblighi di fare, essendogli attribuito unicamente il potere di disporre dei beni fallimentari in vista delle finalità proprie della procedura concorsuale, senza subentrare negli obblighi correlati alla responsabilità dell'imprenditore fallito, salvo che l'abbandono dei rifiuti non sia riconducibile direttamente all'attività della curatela e - quindi - sia a questa imputabile*", cfr. TAR Brescia, sez. I, sent. n. 53/2020), ha subito aderito all'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria, riconoscendo (in un giudizio il cui merito, già fissato, era stato infatti rinviato proprio per consentire all'A.P. di pronunciarsi nel frattempo) la legittimità di un'ordinanza sindacale contingibile ed urgente adottata dal Sindaco del Comune di Mantova. Ordinanza emergenziale con cui si richiedeva al curatore fallimentare di un complesso immobiliare dismesso da tempo ed in una posizione difficilmente isolabile (a ridosso della viabilità cittadina, in confine con la rete ferroviaria), oggetto di frequenti intrusioni abusive regolarmente denunciate ai competenti organi di polizia, di rimuovere i rifiuti derivanti dall'abbandono posto in essere negli anni da parte di ignoti, riconoscendo l'elemento soggettivo della responsabilità del curatore nel "*non aver provveduto tempestivamente a*

realizzare adeguate opere di recinzione del fabbricato dismesso atte ad impedire l'accesso incontrollato di terzi" (cfr. sent. TAR Brescia, sez. I, n. 452/2021).

Al di là delle considerazioni in merito alla fondatezza o meno di tale decisione nel caso concreto, con riguardo all'effettiva riconducibilità in capo al curatore fallimentare di un qualche profilo di responsabilità soggettiva - che presupporrebbe un'adeguata considerazione delle circostanze concrete che hanno riguardato il caso di specie -, siffatta pronuncia, da ultimo resa dal TAR Brescia, consente di introdurre la seconda tematica di interesse evidenziata all'inizio.

A configurarsi, infatti, nel caso appena richiamato, è una ordinanza 'ibrida', contenente misure di carattere emergenziale, ordinate in vista della tutela dei supremi interessi di incolumità pubblica e sicurezza urbana (art. 54, co. 4 TUEL), nonché misure di carattere ambientale, ordinate *ex art. 192 TUA* (anche se e solo in senso 'sostanziale', non avendo l'ordinanza esplicitato tale richiamo), in totale assenza del rispetto degli obblighi procedurali dettati dal codice dell'ambiente.

Qualificando la censura del mancato rispetto degli obblighi di comunicazione di avvio del procedimento diretto all'apertura di un'istruttoria volta ad individuare il soggetto effettivamente responsabile della condotta illecita di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti, come meramente "formale" (così la sentenza appena richiamata al punto 4.8), il giudice amministrativo bresciano ha riconosciuto l'utilizzo legittimo dell'ordinanza emergenziale *ex art. 54, co. 4 TUEL* anche per finalità di carattere ambientale ("*certamente è vero, come già osservato dalla Sezione in sede cautelare, che in relazione ai rifiuti l'ordinanza impugnata non possiede un carattere di contingibilità e urgenza, ma è comunque uno strumento idoneo a diffidare la curatela all'esecuzione degli obblighi derivanti dalla qualità di custode dell'immobile, e ciò proprio in applicazione dell'art. 192 del d.lgs. n. 152/2006*", così punto 4.1 della sentenza).

Un interrogativo, dunque, sorge spontaneo: quali sono le tutele per l'incolpevole detentore (qualificato o meno) dei rifiuti che, a fronte di una situazione segnalata e conosciuta da tempo alle autorità competenti, si trova improvvisamente (in ragione della natura emergenziale dell'ordinanza *ex art. 54, co. 4 TUEL*) gravato di obblighi in materia ambientale alla responsabilità del medesimo non riconducibili?

La contaminazione tra strumenti differenti - ordinanza sindacale contingibile ed urgente per la tutela dell'incolumità pubblica e della sicurezza urbana e ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati - rischia infatti di diventare un modo per le amministrazioni comunali per risolvere a "costo zero" determinate situazioni problematiche, alla ricerca di una "semplificazione dell'azione" (vengono infatti meno tutte le fasi procedurali istruttorie, di contraddittorio ed effettivo accertamento delle responsabilità nell'abbandono e deposito dei rifiuti) che rischia di essere contraria al principio di legalità.

Riconosce siffatto rischio una recentissima pronuncia del TAR Friuli Venezia Giulia, che statuisce l'illegittimità di un'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 54, co. 4 TUEL, adottata sul riscontro di una situazione di pericolo integrata dall'esistenza di una grande quantità di rifiuti plastici ad alto rischio di combustibilità, abbandonati all'interno di un capannone, in quanto l'urgenza e l'indifferibilità dell'intervento emergenziale sarebbe stata accentuata al fine di giustificare il ricorso al rimedio atipico ed eccezionale, quale modalità più lineare ed economica per tentare una risoluzione della problematica (TAR Friuli Venezia Giulia, sez. I, sent. n. 154/2021).

Secondo l'orientamento del giudice amministrativo triestino, l'esistenza di una disciplina specifica in materia di deposito ed abbandono incontrollato di rifiuti, oltre all'atipicità ed alla natura eccezionale dello strumento dell'ordinanza sindacale *ex art. 54 TUEL*, renderebbero del tutto illegittima la

commistione dei due poteri di ordinanza: si avrebbe infatti l'effetto di *“assimilare fattispecie differenti e soggette a diversa disciplina, di fatto equiparando, sotto lo schermo di una situazione di pericolo, la posizione del ricorrente - che potrebbe al più essere qualificato detentore dei rifiuti - a quella dell'autore materiale delle condotte di abbandono illecito, pur sul pacifico e riconosciuto presupposto della sua estraneità materiale ai fatti”* (così la sentenza citata, punto 11.2).

Sotto tale aspetto, nel tentativo di rispondere al secondo quesito iniziale, si manifesterebbe la declinazione negativa dell'“ibridazione” dei mezzi attraverso cui possono essere imposti gli obblighi in materia ambientale, che porterebbe ad escludere l'ammissibilità di un'ordinanza contingibile ed urgente *ex art. 54 TUEL* anche per fini ambientali.

Pur riconoscendo, infatti, che in taluni casi l'“incrocio-incontro” (ibridazione) di diversi sistemi possa rivestire anche una sicura valenza positiva, qualora posto in essere nel rispetto dei presupposti di legge espressamente disciplinati, non si può tuttavia nascondere che, laddove i suddetti presupposti vengano meno (o siano quantomeno forzati), ad emergere è il rischio di “tracotanza-eccesso”, che, a dire il vero, è proprio del concetto stesso di origine giuridica di *hybris*.

Giulia Mattioli