

T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. III, sent.n. 651 del 8 marzo 2018 (ud. del 23 gennaio 2018)

Pres. Di Benedetto, Est. Mameli

Rifiuti. abbandono di rifiuti. Proprietario dell'area. Responsabilità per dolo o colpa. Necessità dell'accertamento. Ordinanza di rimozione dei rifiuti ex art. 192 d. lgs. n. 152/2006. Legittimità.

La colpa richiesta dall'art. 192 del D.lgs. 152/2006 ai fini dell'attribuzione della responsabilità al proprietario dell'area oggetto di abbandono di rifiuti implica un comportamento esigibile dal proprietario, ovvero la possibilità dello stesso di esercitare il controllo sul proprio bene, il che presuppone l'attualità delle circostanze di fatto integranti l'azione illecita.

L'imputabilità delle condotte di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo in capo al proprietario o di chiunque abbia la giuridica disponibilità del bene, presuppone necessariamente l'accertamento in capo a quest'ultimo di un comportamento doloso o colposo, nei limiti dell'esigibilità, non ravvisando la disposizione dell'art. 192, D.lgs. n. 152 del 2006 un'ipotesi legale di responsabilità oggettiva o per fatto altrui, con conseguente esclusione della natura di obbligazione *propter rem* dell'obbligo di ripristino del fondo a carico del titolare di un diritto di godimento sul bene (T.A.R. Napoli sez. V, 6 febbraio 2018, n. 752; T.A.R. Lecce, sez. III, 4 ottobre 2017, n. 1569; Cons. Stato, sez. IV, 25 luglio 2017, n. 3672; T.A.R. Palermo, sez. I, 18 settembre 2017, n. 2190).

Pertanto, in caso di rinvenimento di rifiuti abbandonati da parte di terzi ignoti, il proprietario del fondo non può essere chiamato a rispondere della fattispecie di abbandono (o deposito incontrollato) di rifiuti sulla propria area se non viene individuato a suo carico l'elemento soggettivo del dolo o della colpa, per cui lo stesso soggetto non può essere destinatario di un'ordinanza sindacale di rimozione e rimessione in pristino" (T.A.R. Napoli, sez. V, 7 giugno 2017, n. 3081).

T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. III, sent.n. 651 del 8 marzo 2018 (ud. del 23 gennaio 2018)

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2981 del 2016, proposto da: Amcofin S.r.l., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli avvocati Rossana

Colombo e Angelo Ravizzoli, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, piazza Grandi, n. 4;

contro

Comune di Sumirago, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Cristian Marzetta e Matteo Micheletti, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Marzia Eoli in Milano, via Larga n. 6;

nei confronti di

Silini Due Srl, in persona del legale rappresentante, non costituita;

per l'annullamento

dell'ordinanza sindacale n. 12 del 21 settembre 2016, notificata il 10 ottobre 2016, di rimozione e avvio al recupero o smaltimento rifiuti ai sensi dell'art. 192 D.lgs. 152/2006 di materiale depositato su terreni della ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Sumirago;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 gennaio 2018 la dott.ssa Valentina Mameli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società ricorrente è proprietaria di terreni siti nel Comune di Sumirago (loc. Albusciago), individuati al fg. 4 mapp. nn. 352-353 del catasto, retrostanti lo stabilimento di recupero rifiuti non pericolosi Silini Due srl. Da tale società la ricorrente ha acquistato nel 2003 i predetti terreni, dati poi in affitto alla stessa alienante.

La ricorrente - ottemperando alla nota comunale 18 febbraio 2015 prot n 1247 - nel dicembre 2015 ha rimosso del materiale inerte (consistente in pietrisco fine) su parte dei precitati mappali n. 352 e 353.

L'intervento si è concluso positivamente come da relazione del 4 gennaio 2016 della società Made in Green, incaricata delle operazioni.

A seguito delle analisi effettuate dalla predetta società è emersa la presenza di idrocarburi classificabili come rifiuti non pericolosi nei materiali utilizzati in passato (anni '70) per una ipotizzata modifica del piano naturale dei due mappali, presenza riferita alla componente di

matrice "terrosa" contenuta nel campione di rifiuto prelevato, e non al pietrisco depositato dalla Società e completamente rimosso con ripristino dello stato dei luoghi.

Sulla base di tali accertamenti con ordinanza del sindaco del Comune di Sumirago n. 12 del 21 settembre 2016 è stato ingiunto alla società ricorrente di eseguire ulteriori opere di bonifica correlate al materiale depositato sull'area.

Nell'ordinanza si è rilevata altresì la sussistenza di una corresponsabilità attribuibile alla società Silini Due s.r.l., dante causa della ricorrente, *“per i soli aspetti urbanistici”* (tale società ha proposto separato ricorso rubricato al numero RG 2982/2016, chiamato alla medesima udienza pubblica).

La società Amcofin ha presentato istanza di riesame in data 11 novembre 2016.

Il Comune non ha dato alcun riscontro all'istanza.

Avverso l'ordinanza sindacale la società ha proposto il ricorso indicato in epigrafe, con cui ha chiesto l'annullamento del provvedimento, previa tutela cautelare.

Si è costituito in giudizio il Comune di Sumirago, resistendo al ricorso e chiedendone il rigetto.

Con ordinanza n. 129 del 24 gennaio 2017 questo Tribunale ha accolto la domanda cautelare, ritenendo che *“gli elementi motivazionali esplicitati nell'ordinanza impugnata, da un lato, non sembrano supportati da idonee e incontestate evidenze documentali, dall'altro presentano un contenuto probabilistico e non univoco che pare in contrasto con la disposizione di cui all'art. 192 del D.lgs. 152/2006, che richiede l'imputabilità del fatto al proprietario del terreno a titolo di dolo o colpa”*.

In vista della trattazione nel merito le parti hanno scambiato corposi scritti difensivi insistendo nelle proprie conclusioni.

Indi all'udienza pubblica del 23 gennaio 2018 la causa è stata chiamata e trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. Con il ricorso indicato in epigrafe la società Amcofin, proprietaria dal 2003 di terreni situati nel Comune di Sumirago – località Albusciago, ai mappali nn. 352-353, ha impugnato l'ordinanza con cui il Sindaco del Comune di Sumirago ha ordinato la rimozione e il ripristino dello stato dei luoghi del materiale depositato sui predetti terreni.

2. Il ricorso è affidato ad un unico articolato motivo di gravame con cui sono stati dedotti la violazione dell'art. 192 comma 3 del D. lgs. n. 152/2006, l'eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, il difetto di istruttoria, la violazione degli artt. 23 e 97 della Costituzione e degli artt. 1, 3 e 6 della L. n. 241/1990, l'eccesso di potere per irragionevolezza, ingiustizia manifesta e illogicità, la violazione del principio di proporzionalità, il difetto di istruttoria e di motivazione, il travisamento e lo sviamento nonché la violazione delle Direttive comunitarie in materia.

2.1. In sintesi la società ricorrente ha dedotto che la contaminazione della matrice del terreno risalirebbe al periodo 1973-1980, e dunque non avrebbe alcuna incidenza connessa all'asportazione del materiale inerte (pietrisco) effettuata dalla Società nel 2015. Posto che la ricorrente ha acquistato i terreni nel 2003 da Silini Due s.r.l., il provvedimento del Comune si fonderebbe su

una generica valutazione probabilistica. Dal disposto di cui all'art. 192 del D. lgs. n. 152/2006 si ricaverebbe il principio secondo cui vi deve essere necessaria imputabilità a titolo di dolo o colpa del proprietario dell'area, per configurare un suo obbligo a provvedere allo smaltimento dei rifiuti ivi abbandonati. Alla ricorrente non sarebbe imputabile alcun comportamento colposo o doloso, essendo estranea alla contaminazione "storica". All'atto dell'acquisto dell'immobile, avvenuta nel 2003, non avrebbe potuto essere a conoscenza dello stato qualitativo della matrice dei terreni, pur incombendo sull'amministrazione precedente la relativa prova.

2.2. In relazione alla parte dell'ordinanza in cui si contesta l'abuso edilizio correlato alla asserita modifica o trasformazione dello stato dei luoghi, la società ha precisato di aver impugnato anche tale parte dell'ordinanza per prudenza difensiva, pur ponendo il provvedimento in capo alla società venditrice, Silini Due s.r.l., ogni responsabilità e connesso adempimento sul punto. Al riguardo la ricorrente ha eccepito l'incompetenza del Sindaco all'adozione di un provvedimento con tale contenuto, essendo invece di competenza del dirigente.

3. Il Collegio osserva che l'ordinanza è stata assunta esclusivamente in base all'art. 192 del D. lgs. 152/2006.

3.1. Il contenuto dispositivo – diretto sia alla ricorrente sia alla sua dante causa e attuale affittuaria, Silini Due s.r.l. – contempla l'ordine di rimuovere i rifiuti, avviandoli al recupero o allo smaltimento, nonché di ripristinare lo stato dei luoghi.

3.2. Nessun ordine o disposizione attinenti al rilievo dell'abuso, correlato alla asserita modifica o trasformazione dello stato dei luoghi si rinvencono nell'ordinanza impugnata.

E' vero che, nella parte motivazionale, contiene alcuni riferimenti – peraltro assai vaghi e poco circostanziati – ad un'asserita trasformazione dell'area boscata senza titolo autorizzativo.

Tuttavia tale argomento non presenta poi una corrispondenza con l'ordine impartito (circostanza questa che tradisce un certo livello di confusione e approssimazione nel complessivo contenuto del provvedimento, come pure si dirà *infra*). Come già rilevato infatti l'ordine è limitato esclusivamente alla rimozione dei rifiuti.

3.3. Stante, dunque, l'oggettivo contenuto dispositivo del provvedimento i motivi di gravame relativi alla parte dell'ordinanza in cui “si contesta l'abuso edilizio” devono ritenersi inammissibili, non avendo alcun interesse la ricorrente a dedurre censure riguardanti profili che non si sono poi tradotti in uno specifico ordine alla stessa diretto.

3.4. Venendo al contenuto proprio dell'ordinanza, è necessario dare conto del relativo apparato motivazionale.

Dopo aver dato atto che a seguito delle indagini successive alla rimozione del materiale inerte collocato sui terreni in questione da parte della società proprietaria era emersa la presenza di idrocarburi nello strato sottostante “*trasformato evidentemente in epoca diversa*”, classificabili come rifiuti non pericolosi, il Sindaco ha ritenuto che tale abbandono di rifiuti fosse “*da imputare direttamente al proprietario dell'area*”, in base alle seguenti valutazioni:

- “*l'area oggetto del deposito di rifiuti è immediatamente raggiungibile dalla strada sterrata collegata direttamente alla Via Sessa, in prossimità della prospiciente azienda di proprietà e quindi la signora Buona Angela Gallazzi [legale rappresentante della società ricorrente] era in grado, senza particolari incombenze, di svolgere la funzione di protezione e custodia che gli è*

richiesta onde evitare che la stessa potesse essere utilizzata come discarica abusiva di rifiuti e quindi consentire eventuali sversamenti seppure accidentali di idrocarburi;

- sotto il profilo causale e secondo un ragionamento probabilistico... è del tutto ragionevole ritenere che la società Amcofin s.r.l....fosse a conoscenza della situazione pregressa all'atto di acquisto risalente al 2003;

- si ritiene di dover dedurre la responsabilità dell'attuale proprietario in quanto a conoscenza all'atto di acquisto dell'area della presenza della trasformazione dell'area boscata con vincolo idrogeologico, senza alcun titolo autorizzativo;

- in via residuale è ragionevole ritenere la responsabilità del proprietario a titolo di colpa per aver accettato il trasferimento della proprietà senza considerare la trasformazione dell'area quale intervento edilizio non autorizzato”.

3.5. Ad avviso del Collegio la motivazione a sostegno dell'ordine di rimozione non risulta adeguata, apparendo piuttosto l'esito di un'istruttoria sommaria e superficiale, non supportata da sufficienti elementi di accertamento.

Risulta riconosciuto dall'Amministrazione, nell'ordinanza impugnata, che la presenza di idrocarburi ("correlata" ad un riporto di materiali con modifica assetto luoghi) è collocabile in epoca antecedente all'acquisto dei terreni da parte di Amcofin (anno 2003), e temporalmente attestabile in epoca presunta tra il 1974 al 1980.

A fronte di tali dati le conseguenti determinazioni dell'Amministrazioni non risultano coerenti, non essendo dimostrato come possa essere imputata una responsabilità all'attuale ricorrente.

3.6. Le conclusioni cui giunge l'Amministrazione in termini di responsabilità della ricorrente postulano un'attualità dei fatti imputabili (l'omessa vigilanza dell'area di proprietà) che non si riscontra affatto negli elementi a disposizione, considerato che la stessa ordinanza colloca temporalmente il riporto dei materiali contenenti idrocarburi in epoca assai risalente.

3.7. Un'ulteriore sovrapposizione dei piani cronologici dei fatti si riscontra laddove l'Amministrazione imputa alla ricorrente, al momento dell'acquisto (ovvero nel 2003), la conoscenza della “situazione pregressa”, quando la presenza di idrocarburi nello strato sottostante del terreno è stata accertata soltanto a seguito delle analisi effettuate in occasione dei lavori di ripristino dello stato dei luoghi, ultimati nel gennaio 2016.

3.8. La colpa richiesta dall'art. 192 del D. lgs. 152/2006 ai fini dell'attribuzione della responsabilità al proprietario dell'area oggetto di abbandono di rifiuti implica un comportamento esigibile dal proprietario, ovvero la possibilità dello stesso di esercitare il controllo sul proprio bene, il che presuppone l'attualità delle circostanze di fatto integranti l'azione illecita. In altri termini non può essere attribuita al proprietario alcuna responsabilità per fatti avvenuti oltre trent'anni prima dell'acquisto.

3.9. Il provvedimento impugnato presenta un supporto argomentativo espresso in termini probabilistici, che mal si concilia con gli accertamenti (rigorosi) che devono essere posti alla base dell'ordine di rimozione, ai sensi dell'art. 192 del D. lgs. 152/2006.

Né possono sopperire alle evidenti mancanze istruttorie le argomentazioni difensive dell'Amministrazione che non trovano riscontro nell'ordinanza impugnata e costituiscono

comunque, al di là della loro pertinenza, un'inammissibile integrazione postuma della motivazione del provvedimento.

3.10. Conclusivamente, va ricordato che l'imputabilità delle condotte di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo in capo al proprietario o di chiunque abbia la giuridica disponibilità del bene, presuppone necessariamente l'accertamento in capo a quest'ultimo di un comportamento doloso o colposo, nei limiti dell'esigibilità, non ravvisando la disposizione dell'art. 192, D. lgs. n. 152 del 2006 un'ipotesi legale di responsabilità oggettiva o per fatto altrui, con conseguente esclusione della natura di obbligazione *propter rem* dell'obbligo di ripristino del fondo a carico del titolare di un diritto di godimento sul bene (T.A.R. Napoli sez. V, 6 febbraio 2018, n. 752; T.A.R. Lecce, sez. III, 4 ottobre 2017, n. 1569; Cons. Stato, sez. IV, 25 luglio 2017, n. 3672; T.A.R. Palermo, sez. I, 18 settembre 2017, n. 2190).

Pertanto, in caso di rinvenimento di rifiuti abbandonati da parte di terzi ignoti, il proprietario del fondo non può essere chiamato a rispondere della fattispecie di abbandono (o deposito incontrollato) di rifiuti sulla propria area se non viene individuato a suo carico l'elemento soggettivo del dolo o della colpa, per cui lo stesso soggetto non può essere destinatario di un'ordinanza sindacale di rimozione e rimessione in pristino" (T.A.R. Napoli, sez. V, 7 giugno 2017, n. 3081).

4. Per le ragioni che precedono il ricorso va accolto e per l'effetto va annullata l'ordinanza impugnata.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla l'ordinanza impugnata.

Condanna il Comune intimato al pagamento, a favore della società ricorrente, delle spese del presente giudizio che liquida in € 4.000,00 (quattromila), oltre oneri fiscali, previdenziali e spese generali di legge.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 23 gennaio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Alberto Di Mario, Consigliere

Valentina Santina Mameli, Referendario, Estensore