



AMBIENTEROSA
consulenze ambientali

Amministratore Unico: Avv. Rosa Bertuzzi
sede PC: Vicolo Pantalini, 7/9 29121 Piacenza
sede MI: Via Burlamacchi 16, Porta Romana, 20135 Milano
P. Iva 01711730331
rosabertuzzi@ambienterosa.net
PEC: ambienterosa@legalmail.it
www.ambienterosa.net

di **Avv. Rosa Bertuzzi**

Consiglio di Stato Sez. V n. 3015 del 13 aprile 2021

Rifiuti. Obblighi di controllo sulle proprie proprietà gravanti sui soggetti pubblici – gli obblighi delle pubbliche autorità per ottenere il rispetto della legalità da parte dei cittadini –

Deve essere riconosciuta l'accentuazione degli obblighi di controllo sulle proprie proprietà gravanti sui soggetti pubblici, riconducendoli al dovere dell'amministrazione di dare esempio del rispetto della legalità e ciò a maggior ragione quando si tratti di realtà locali caratterizzate dalla perduranza di situazioni emergenziali, dalla assenza diffusa di senso civico delle cittadinanze, da una diffusa omertà e dalla presenza di organizzazioni criminali proprio nel settore del trasporto e dello smaltimento dei rifiuti: le pubbliche autorità possono concretamente esigere ed ottenere il rispetto della legalità, solo quando esse stesse ne danno l'esempio, applicando le leggi quando ne sono destinatarie e imponendo la loro applicazione, quando agiscano nell'esercizio dei loro doveri istituzionali. Né può assumere valore in qualche modo scriminante la indisponibilità di risorse economiche, sempre che non si dimostri la postergazione delle spese facoltative a quelle necessarie ad adempiere ai propri obblighi di proprietario, sacrificabili solo per prioritarie esigenze di soddisfacimento di funzioni essenziali

Pubblicato il 13/04/2021

N. 03015/2021REG.PROV.COLL.

N. 02081/2015 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2081 del 2015, proposto dal Comune di Orta di Atella, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Capasso e Antonio Zaccariello, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Angela Fiorentino (Studio ABV & partners) in Roma, via Ennio Quirino Visconti, n.11

contro

la Regione Campania, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Angelo Marzocchella, domiciliataria ex lege in Roma, via Poli, n. 29

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Napoli, Sezione V, n. 6438 del 2014, resa tra le parti, concernente un'ordinanza di intimazione alla rimozione di rifiuti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Campania;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 25 del D.L. 28 ottobre 2020, n. 137 e l'art. 4 del D.L. 30 aprile 2020, n. 28, convertito con L. 25 giugno 2020, n. 70;

Relatore, nell'udienza del giorno 9 marzo 2021, in collegamento da remoto in videoconferenza, il Cons. Antonella Manzione;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con l'odierno appello il Comune di Orta di Atella impugna la sentenza del T.A.R. per la Campania, sede di Napoli, n. 6438 del 9 dicembre 2014, con la quale è stato accolto il ricorso della Regione Campania per l'annullamento dell'ordinanza sindacale n. 8 del 26 marzo 2013, emanata nei confronti della stessa ai sensi dell'art. 192 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, c.d. Codice dell'ambiente.

1.1. L'ordinanza costituisce il segmento terminale di una vicenda complessa, riferita ad un'estesa striscia di terreno corrispondente alle particelle n. 5019,5120, 5121, 5122, 5017 e 5027 del foglio 3, al confine con il Comune di Marcianise, oggetto di un procedimento di esproprio per la realizzazione della linea dell'alta velocità Roma-Napoli. L'area, peraltro, era già stata interessata da un precedente provvedimento di analogo tenore, ovvero il n. 57 del 15 gennaio 2012, successivamente revocato per approfondimenti istruttori relativi alle verifiche della proprietà, evidentemente incerta in ragione del ridetto precedente esproprio, risoltisi nella conferma della sua spettanza alla Regione e alla Società R.F.I. s.p.a.

1.2. Il Sindaco di Orta di Atella ha dunque ordinato ad entrambe, ciascuna per la parte di competenza, di provvedere entro 30 giorni dalla notifica dell'atto alla rimozione e allo smaltimento dei rifiuti ivi abbandonati da ignoti; ha disposto altresì che esse pongano in essere «tutti i presidi atti a evitare l'accesso incontrollato ai fondi, quali: l'apposizione di cartelli e mezzi preclusivi all'accesso, quali catene e sbarre innanzi ai varchi principali, che valgono a segnalare che si tratta di una proprietà privata in cui è vietato l'accesso e quindi ogni utilizzazione dell'area».

2. Il primo giudice ha ritenuto il provvedimento illegittimo in quanto non avrebbe individuato concreti profili di dolo o colpa, ad eccezione di quella in vigilando, di per sé insufficiente, in capo all'amministrazione regionale ricorrente, necessari per l'imposizione dell'obbligo di rimozione dei rifiuti.

3. Il Comune di Orta di Atella ha articolato tre distinti motivi di censura avverso la sentenza indicata in epigrafe. In primo luogo, contesta l'inquadramento dell'ordinanza del Sindaco quale intimazione alla bonifica del sito, anziché mero ordine di rimozione di rifiuti abbandonati (motivo sub I); indi ha ritenuto violati i principi comunitari di precauzione e prevenzione (motivo sub II); infine, ha sottolineato la sussistenza dei profili di colpa necessari, ravvisabili nella condotta negligente della Regione, che non ha adottato alcun provvedimento atto a scongiurare le fenomeniche di degrado dello stato dei luoghi venutesi di conseguenza a creare.

3.1. La Regione si è costituita con atto di stile, chiedendo la reiezione del ricorso e la conferma della sentenza impugnata.

4. All'udienza pubblica del giorno 9 marzo 2021, previa richiesta scritta della difesa del Comune di Orta di Atella, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

5. Il Collegio ritiene fondato il terzo motivo di appello. Ciò consente di prescindere da un più approfondito scrutinio delle ulteriori censure, non del tutto chiare per alcuni dei profili proposti. In particolare, la difesa civica invoca le differenze ontologiche sussistenti tra i provvedimenti riconducibili al paradigma di cui all'art. 242 e quelli di cui all'art. 192 del Decreto Legislativo n. 152 del 2006, avuto riguardo all'elemento psicologico che deve connotare il comportamento del proprietario, seppure il richiamo alla bonifica non rilevi affatto per definire il presente giudizio. La sintetica motivazione del T.A.R. per la Campania, infatti, diversamente da quanto sostenuto dal Comune, non reca traccia di un ipotetico errore di inquadramento, riconducendo inequivocabilmente il provvedimento impugnato all'art. 192 del Codice, quale atto emanato nei confronti del soggetto che è risultato proprietario dell'area sostanzialmente trasformata in discarica incontrollata di rifiuti.

6. Secondo il primo giudice, non sarebbero stati dimostrati dunque i profili di dolo o colpa necessari per poter fare applicazione di ridetta norma intimando la rimozione dei rifiuti e il ripristino dell'originario stato dei luoghi in capo al proprietario o al titolare di altro diritto di godimento sull'area interessata da fenomeni di abbandono.

7. L'assunto non è condivisibile.

7.1. Il Collegio ritiene innanzi tutto necessario precisare come la natura pubblica del soggetto destinatario dell'intimazione in quanto proprietario o titolare di altro diritto di godimento sull'area, lungi dall'attenuare la portata degli obblighi di vigilanza, ne accentua al contrario l'incisività, risolvendosi tale qualifica anche nell'esercizio di compiti di presidio e buon governo del territorio. 7.2. La tematica è già stata affrontata da questo Consiglio di Stato in occasione di un altro autonomo contenzioso insorto tra le medesime parti, ovvero il Comune di Orta di Atella e la Regione Campania. In tale circostanza, l'impugnativa aveva ad oggetto l'analoga ordinanza n. 10 del 17 gennaio 2013, riferita al sito sottostante la sopraelevata della c.d. "bretella", ex strada statale n. 87 N.C. Sannitica. In riforma della decisione n. 2584 del 2013 del medesimo T.A.R. per la Campania, questo Consiglio di Stato ha dunque riconosciuto espressamente l'accentuazione degli obblighi di controllo sulle proprie proprietà gravanti sui soggetti pubblici, riconducendoli al dovere dell'amministrazione di dare esempio del rispetto della legalità. «E ciò a maggior ragione quando si tratti di realtà locali – come quella in questione – caratterizzate dalla perduranza di situazioni emergenziali, dalla assenza diffusa di senso civico delle cittadinanze, da una diffusa omertà e dalla presenza di organizzazioni criminali proprio nel settore del trasporto e dello smaltimento dei rifiuti: le pubbliche autorità possono concretamente esigere ed ottenere il rispetto della legalità, solo quando esse stesse ne danno l'esempio, applicando le leggi quando ne sono destinatarie e imponendo la loro applicazione, quando agiscano nell'esercizio dei loro doveri istituzionali» (cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 3786 del 17 luglio 2014, che richiama anche giurisprudenza comunitaria, ovvero CEDU, Sez. I, 19 giugno 2001, *Zwiewrzynsi c. Polonia*, § 73). Né può assumere valore in qualche modo scriminante la indisponibilità di risorse economiche, sempre che non si dimostri la postergazione delle spese facoltative a quelle necessarie ad adempiere ai propri obblighi di proprietario, sacrificabili solo per prioritarie esigenze di soddisfacimento di funzioni essenziali.

8. Tali principi, cui il Collegio intende conformarsi, sono stati nuovamente ribaditi di recente in un'ulteriore pronuncia, laddove si è ricordato come l'obbligo di presidio del territorio eleva la necessaria soglia di attenzione -recte, di cura- genericamente richiesta al proprietario *quisque de populo* (v. Cons. Stato, sez. IV, 15 dicembre 2020, n. 8054).

9. Il nucleo centrale del merito della controversia è da ravvisare, dunque, nel fatto che l'appellante sostiene che - dato per pacifico presupposto che lo sversamento dei rifiuti è avvenuto ad opera di terzi restati ignoti - il primo giudice ha errato nel non fare applicazione dei principi elaborati dalla giurisprudenza consolidata in ordine alla corresponsabilità del proprietario dell'area. Quanto detto a maggior ragione ove si tratti di una Amministrazione pubblica.

10. Secondo il risalente orientamento delle Sezioni Unite della Cassazione (Cass., SS.UU., 25 febbraio 2009, n. 4472) sussiste la colpa anche nel caso di mancanza «degli accorgimenti e delle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi». Il che è quanto accaduto nel caso di specie. Con ciò non si intendono disconoscere gli approdi della giurisprudenza che ha

perimetrato la diligenza richiesta al fine di escludere una responsabilità da posizione, a valenza sostanzialmente oggettiva, del proprietario o titolare di altro diritto sul bene o in rapporto di mero fatto. La responsabilità colposa, quale colpa specifica, sia pure fondata su presunzioni, necessita comunque di uno scrupoloso accertamento, ma può concretizzarsi anche nell'omissione degli accorgimenti e delle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possa essere percepito dalla collettività il "disinteresse funzionale" verso la stessa, inevitabilmente foriero di utilizzi illeciti.

10.1. Tali accorgimenti non possono a loro volta risolversi in un aggravio eccessivo e sproporzionato per la proprietà, quale è stato ritenuto l'obbligo di recinzione, inesigibile laddove la dimensione del terreno ne complichino la fattibilità (Cons. Stato, sez. V, n. 4504 del 2015). Ma ben possono identificarsi in quel minimo di cautele, anche pratiche, idonee a far percepire il terreno come presidiato e non sostanzialmente abbandonato all'incuria. Il che è quanto il Comune si è limitato a suggerire esemplificativamente, individuando nella chiusura degli accessi anche con semplici catene un'ipotesi minimale di interdizione, fisica e figurativa, alla libera fruizione dell'area.

11. Vero è che l'ordine di rimozione dei rifiuti in forza del più volte richiamato art. 192 del D.Lgs. n. 152 del 2006 può essere adottato esclusivamente in base agli accertamenti effettuati dai soggetti preposti al controllo in contraddittorio con gli interessati. La norma, infatti, condiziona a tale momento partecipativo l'imputabilità a titolo di dolo o colpa degli abbandoni sottesi al ripristino dello stato dei luoghi. Ma tale aspetto procedurale, estraneo al perimetro dell'odierna controversia in quanto non fatto oggetto di specifici rilievi, esonera il Collegio dal dover ulteriormente scrutinare l'equiparabilità a ridetto "contraddittorio" dell'obiettivo coinvolgimento informativo della Regione da parte del Comune di Orte di Atella. A tacer d'altro, infatti, se è vero che l'originaria ordinanza del 15 gennaio 2012 ha perso efficacia in quanto oggetto di autotutela da parte della stessa Amministrazione in data 10 gennaio 2013 (ordinanza n. 7), non può disconoscersene la portata descrittiva/informativa dello stato dei luoghi, già degradato a tal punto da consigliare l'adozione degli accorgimenti poi ripresi nel contesto del provvedimento oggi impugnato. La Regione dunque era a conoscenza della situazione quanto meno a partire da tale atto, il cui contenuto intimatorio trova efficace sintesi nella richiesta finale di «messa in atto di tutti i presidi atti ad eliminare la possibilità di ingresso incontrollato ai fondi [...]». Essa tuttavia non si è in alcun modo adoperata, tanto che nella successiva ordinanza n. 8 del 2013 si dà atto proprio della circostanza che non sono state adottate «nemmeno le più elementari misure atte ad assolvere il dovere di normale diligenza, quali l'apposizione di cartelli e mezzi preclusivi all'accesso, anche simbolici, quali catene e sbarre innanzi ai varchi principali che valgono a segnalare che si tratta di una proprietà privata in cui è vietato l'accesso [...]».

11.1. Costituisce peraltro acquisizione dei più moderni approcci alle tematiche di sicurezza urbana l'affermazione in forza della quale il degrado evoca degrado, per cui l'incuria manutentiva di un luogo pubblico finisce per incentivare, anziché semplicemente ostacolare, fattispecie di illecito, tra le quali, per quanto qui di

interesse, i reiterati abbandoni di rifiuti (trattasi della teoria criminologica c.d. del “vetro rotto”, quale epifenomeno attrattivo di ulteriori “rottture”, lato sensu intese come “aggressioni” al bene comune, cui le Amministrazioni più lungimiranti tendono a porre rimedio anche con apposite scelte urbanistiche o di arredo urbano).

12. Ciò impone a maggior ragione, ritiene il Collegio, una differenziazione del grado di diligenza richiesta a seconda che il possibile corresponsabile a titolo di colpa sia il privato proprietario, o titolare di altri diritti sul bene, oppure un soggetto pubblico.

12.1. La disponibilità dei beni da parte di soggetti pubblici, dunque, consente di ritenere esigibili e non sproporzionate tutte le iniziative, quali quelle esemplificate nel provvedimento impugnato e nel suo precedente del 2012, necessarie ad impedire o, quantomeno a limitare, la commissione di illeciti nell’ambito delle relative proprietà, per quanto qui di interesse abbandoni incontrollati e plurimi di rifiuti. Il fondamento dell’obbligo di garanzia - consistente nell’impedire a terzi di abbandonare rifiuti sul fondo di cui si ha la disponibilità - che l’art. 192 del Codice dell’ambiente comunque presuppone, è individuabile nei principi generali espressi dall’art. 2 della Costituzione, ove si prevedono doveri di solidarietà economica e sociale, tra i quali rientra oggi anche quello di “solidarietà ambientale”, da ultimo declinato nell’art. 3 ter del medesimo d.lgs. n. 152 del 2006.

13. Per tutto quanto sopra detto, il Collegio ritiene l’appello fondato. Conseguentemente, in riforma della sentenza del T.A.R. per la Campania n. 6438 del 2014, va respinto il ricorso n.r.g. 2869 del 2013 e confermata la legittimità dell’ordinanza n. 8 del 26 marzo 2013 di intimazione alla rimozione dei rifiuti e adozione degli accorgimenti necessari a prevenirne la reiterazione a carico della Regione Campania e della Società R.F.I. s.p.a.

14. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull’appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

Condanna la Regione Campania al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio in favore del Comune di Orta di Atella, che liquida in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori, se dovuti.

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

Così deciso dalla Sezione Quinta del Consiglio di Stato con sede in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 marzo 2012, tenutasi con modalità da remoto.