

Violazione del principio «*chi inquina paga*» e difetto di legittimazione passiva

T.A.R. Lombardia - Milano, Sez. III 27 aprile 2023, n. 1021 - Bignami, pres.; Plantamura, est. - (*Omissis*) (avv. Mariotti) c. Comune di Azzate (avv. Boscolo) ed a.

Sanità pubblica - Deposito incontrollato di rifiuti - Ordinanza sindacale avente ad oggetto la rimozione di materiali di risulta da demolizione in ottemperanza ad un ordine di demolizione - Violazione del principio «*chi inquina paga*» e difetto di legittimazione passiva - Definizione di produttore di rifiuti.

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO

1) Con ricorso notificato il 31-08-2022 e depositato il successivo 6-09-2022 l'esponente ha chiesto l'annullamento delle ordinanze, in epigrafe specificate, deducendone l'illegittimità sotto plurimi profili.

1.1) In punto di fatto, l'istante ha riferito, in sintesi, che, con ordinanza n. 182, del 18 ottobre 2011, il Comune di Azzate, dopo avere contestato alla società -OMISSIS- - proprietaria di un vasto compendio immobiliare destinato a camping e caratterizzato dalla presenza di piazzole atte ad ospitare roulotte e case mobili - la sussistenza di abusi edilizi sulla predetta area, le avrebbe ingiunto la demolizione di 311 manufatti e la rimozione di 88 roulotte, ordinando la restituzione in pristino dei luoghi. La società -OMISSIS- avrebbe condotto le operazioni di demolizione fino al suo fallimento, avvenuto in data 17 giugno 2019, allorquando sarebbero risultate ancora 79 piazzole recanti manufatti abusivi da demolire. Incaricato dal Fallimento di effettuare una stima dei costi di demolizione e smaltimento, il ricorrente, nel mese di maggio del 2019, avrebbe valutato i costi di ripristino del compendio pari ad euro 207.200,00, di cui euro 142.200,00 per la rimozione e lo smaltimento dei manufatti abusivi presso 79 piazzole, euro 35.000,00 per lo smaltimento dei rifiuti abbandonati in loco, euro 30.000,00 per lo sfalcio del verde. A seguire, in data 11.11.2019, su richiesta del Curatore fallimentare, l'esponente avrebbe dichiarato la sua disponibilità a ricoprire l'incarico di Direttore dei lavori (DL) per le operazioni finalizzate alla rimozione dei manufatti e allo smaltimento dei rifiuti presso l'ex campeggio, pattuendo il compenso (non ancora pagato) di euro 7.900,00. Lo stesso Curatore avrebbe poi affidato il contratto di appalto per le operazioni di demolizione e smaltimento all'impresa -OMISSIS-, scelta in base al criterio del prezzo più basso, con un'offerta pari ad € 118.000,00, inferiore al preventivo dei costi, e con una descrizione dei lavori da effettuare, sotto la direzione del ricorrente, in misura inferiore a quella predisposta dal ricorrente medesimo. La società -OMISSIS- avrebbe iniziato ad eseguire le prestazioni offerte il 16-09-2021, ma operando in modo discontinuo, come riportato nelle diffide del ricorrente al Curatore, depositate in atti. Ciò nondimeno, pur risultando al sopralluogo congiunto tra il DL e l'Ufficio tecnico comunale del 10 dicembre 2021 un cospicuo quantitativo di materiali ancora da smaltire, il 13.12.2021, essendo state completate le demolizioni, il Fallimento avrebbe stipulato la compravendita del compendio in esame con l'aggiudicataria dell'asta, all'uopo espletata, la controinteressata Società -OMISSIS-. Indi, a far data dal 31.12.2021, il Fallimento avrebbe dapprima risolto il contratto stipulato con -OMISSIS- s.r.l. e, di seguito, affidato l'appalto per la rimozione e lo smaltimento dei materiali alla -OMISSIS- s.r.l., per un importo di euro 12.000,00, oltre iva. A seguire, preso atto della impossibilità di ultimare i lavori entro il termine del 31.01.2022, previsto dal Fallimento, il ricorrente, in qualità di DL, avrebbe richiesto al Comune di Azzate un termine fino al 15.02.2022 per la rimozione delle macerie, ottenendo dall'Amministrazione la proroga, a favore della Curatela, del termine per il completamento delle operazioni al 20.02.2022. Infine, in data 22.02.2022, il DL, su richiesta del Curatore, avrebbe comunicato la fine dei lavori in corso, per esaurimento delle somme stanziare dal Fallimento nel contratto di appalto, terminando così il proprio incarico.

Senonché, in data 24.02.2022, in occasione di apposito sopralluogo effettuato in presenza dei rappresentanti del Comune di Azzate, del Fallimento, della società -OMISSIS- e dell'impresa -OMISSIS-, sarebbe emersa la presenza di detriti sull'area, anche se in quantità inferiore a quella rilevata il 10.02.2022.

Da ciò l'ordinanza sindacale n. 35, del 18 marzo 2022, non notificata al DL, con cui il Comune di Azzate ha ordinato alla proprietaria del sito, la Società -OMISSIS-, di provvedere a smaltire tre cumuli di lana di roccia e a trasmettere idonea documentazione dello smaltimento di eternit.

A seguire, il Comune ha adottato l'ordinanza n. -OMISSIS-, non notificata al ricorrente, con cui, preso atto che, in esecuzione dell'ordinanza n. 182, del 18 ottobre 2011, la società -OMISSIS- prima, e il Fallimento -OMISSIS- poi, avrebbero proceduto alla demolizione di una diffusa serie di manufatti abusivi, insistenti sull'area *de qua*, senza provvedere alla rimozione dei materiali di risulta prodotti dall'attività di demolizione, ha ordinato al Fallimento e all'-OMISSIS- di porre in essere la messa in sicurezza dell'area, raccogliendo e conferendo alle PP.DD. autorizzate tutti i rifiuti, fino al raggiungimento di quanto indicato nell'ordinanza di demolizione n. -OMISSIS-.

Con successiva ordinanza n. -OMISSIS-, lo stesso Sindaco di Azzate ha concesso una proroga di 60 giorni per gli

adempimenti di competenza del Fallimento, senza darne informazione al ricorrente.

Solo con nota del -OMISSIS- il Sindaco di Azzate ha avviato il procedimento *«finalizzato all'integrazione dell'ordinanza di sgombero dei rifiuti ancora presenti presso l'area -OMISSIS-peggio -OMISSIS-»*, preannunciando alle società -OMISSIS- e -OMISSIS-, nonché al ricorrente, la notifica nei loro confronti di una ordinanza integrativa della precedente del 7 aprile 2022.

Nonostante le osservazioni del ricorrente, volte a contestare i presupposti per un'estensione allo stesso della legittimazione passiva rispetto alle ordinanze *de quibus*, in data -OMISSIS- il Comune di Azzate ha emesso, anche nei suoi confronti, il provvedimento n. -OMISSIS-, in epigrafe specificato, ad integrazione del provvedimento n. -OMISSIS-. Con esso il Sindaco ha ordinato, per quanto d'interesse in questa sede:

- (Punto 1 dell'ordinanza) al Fallimento -OMISSIS-peggio -OMISSIS- s.p.a., a -OMISSIS- s.r.l., a -OMISSIS- s.r.l. e al ricorrente: *«di iniziare nel più breve tempo possibile e comunque non oltre il 10 luglio 2022 (tenuto conto della proroga dei termini già concessa con ord. 053/2022) le operazioni di messa in sicurezza dell'area (che già avrebbero dovuto essere approntate dal fallimento in vista della volturazione del soggetto titolare dei lavori di smaltimento) relativamente alle piazzole demolite dal Fallimento entro il 10/12 (si veda anche la planimetria allegata), con materiali non completamente separati e smaltiti secondo quanto accertato al 24/02 (piazzole lasciate quindi in condizioni di non sicurezza), raccogliendo e conferendo alla PP.DD. autorizzate tutti i rifiuti speciali e/o anche, eventualmente, pericolosi (...) per mezzo di ditte autorizzate e in conformità alle norme di legge, previe le dovute analisi e caratterizzazione e previa trasmissione a questa P.A.»* entro il 25 giugno 2022 di un cronoprogramma e di una relazione preliminare;

- (Punto 2 dell'ordinanza) al Fallimento -OMISSIS-peggio -OMISSIS-, a -OMISSIS- s.r.l., a -OMISSIS- s.r.l., al ricorrente e alla -OMISSIS- s.r.l., soggetto subentrato nella proprietà del sito: *«di iniziare immediatamente (a seguito dell'esecuzione delle operazioni di cui al punto 1) le operazioni di smaltimento e messa in sicurezza dell'area relativamente alle piazzole demolite dal Fallimento entro il 10/12, con materiali non ancora smaltiti (rifiuti speciali da demolizione come legno, vetri, mattoni) secondo quanto accertato al 24/02, lasciate in condizioni di non sicurezza procedendo: alla redazione di un piano di lavoro dettagliato per fasi (...); di iniziare, dopo aver completato le operazioni di cui sopra, l'operazione di rimozione dei rifiuti e fino al completo sgombero e pulizia delle aree (...).»*

Con successiva ordinanza n. -OMISSIS-, il Sindaco di Azzate ha concesso una proroga per gli adempimenti indicati nell'ordinanza n. -OMISSIS-, *«dando atto che l'inizio dei lavori dovrà avvenire non oltre 10 giorni dall'ottenimento dell'autorizzazione della Procura della Repubblica all'accesso per la rimozione dei materiali che attualmente costituiscono pericolo per l'ambiente, e ricadono sotto la responsabilità dei soggetti indicati nell'ordinanza»*.

2) Non avendo ricevuto alcun riscontro alla propria richiesta, datata 11.07.2022, di annullamento in autotutela delle ordinanze a lui notificate, l'esponente ha interposto il ricorso in epigrafe, affidato a sei motivi.

2.1) Con il primo ha dedotto la violazione del principio *«chi inquina paga»*, stante il difetto di legittimazione passiva del ricorrente, atteso che l'unica motivazione a supporto dell'estensione dei destinatari dell'ordine di rimozione dei rifiuti e messa in sicurezza del sito, rinvenibile nel provvedimento n. -OMISSIS-, si esaurirebbe nel seguente passaggio: *«in conformità del principio "chi inquina paga" è quindi condivisibile inserire tra i destinatari dell'ordinanza anche i soggetti che hanno materialmente eseguito le opere di demolizione e parziale smaltimento, in modo non conforme al rapporto contrattuale in essere»*.

Il richiamo generico al principio comunitario presente nella ordinanza, avulso da ogni indagine rispetto al comportamento tenuto in concreto dal ricorrente, non sarebbe idoneo ad integrare il presupposto necessario per attribuire allo stesso la responsabilità dell'inquinamento di cui si tratta. Il principio invocato dal Comune per coinvolgere il ricorrente non potrebbe essere applicato nel caso di specie, in quanto il direttore dei lavori di un cantiere non potrebbe essere ritenuto responsabile della violazione della normativa sui rifiuti da parte dell'appaltatore, non essendo ravvisabile a suo carico alcun obbligo di vigilanza e denuncia per fatti estranei alla sua sfera di azione e al suo mandato professionale. Il direttore dei lavori non avrebbe alcun obbligo giuridico di intervenire nella gestione dei rifiuti prodotti dalla ditta appaltatrice o subappaltatrice, né di garantire che la stessa venga effettuata secondo la normativa imposta al produttore del rifiuto edile: l'obbligo di garanzia in relazione al corretto espletamento delle operazioni di raccolta e smaltimento dei rifiuti connessi all'attività edificatoria incomberebbe, stando alla giurisprudenza della Suprema Corte, esclusivamente sull'appaltatore dei lavori, essendo quest'ultimo, in ragione della natura del rapporto contrattuale che lo vincola al compimento di un'opera o alla prestazione di un servizio con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il produttore dei rifiuti.

In ogni caso, nel cantiere oggetto dell'impugnata ordinanza la responsabilità del DL non potrebbe assolutamente configurarsi neppure con riferimento alla circostanza che gli smaltimenti non sarebbero stati ultimati atteso che, dapprima, il Curatore fallimentare avrebbe risolto il contratto con la società -OMISSIS- e, successivamente, lo stesso Fallimento avrebbe sottoscritto con l'impresa -OMISSIS- S.r.l. un contratto di appalto per attività che non comprendevano tutte le lavorazioni necessarie per pulire l'area, come invece era stato stimato e progettato dal ricorrente.

2.2) Anche il secondo motivo fa leva sul difetto di legittimazione passiva del ricorrente, il quale sarebbe privo di titolo o, comunque, di incarico professionale rispetto all'area *de qua*, per cui si ritroverebbe nella situazione di oggettiva impossibilità di adempiere.

2.3) Il terzo motivo fa leva sulla violazione della legge n. 241/1990 e sull'eccesso di potere per difetto di motivazione, difetto d'istruttoria e violazione degli artt. 244 e ss. del d.lgs. n. 152/2006.

Ciò, poiché l'Amministrazione non avrebbe dato conto dell'istruttoria che avrebbe portato alla attribuzione delle responsabilità al ricorrente. Non si comprenderebbe, poi, come la stessa Amministrazione possa avere individuato come destinatario dell'ordine di messa in sicurezza e riduzione in pristino di un'area di proprietà di terzi il professionista che ha terminato il proprio incarico e che non ha più alcuna relazione di diritto con il bene immobile sul quale intervenire. Detto ordine di "messa in sicurezza" richiederebbe, inoltre, la presenza di un inquinamento in atto sull'area, innestandosi nell'ambito di un procedimento finalizzato alla bonifica dei siti contaminati, sicché l'ordine in parola violerebbe anche gli artt. 244 e ss. del TUA.

2.4) Con il quarto motivo l'esponente si concentra sui rapporti contrattuali tra la s.r.l. -OMISSIS- e il Fallimento I sette laghi s.p.a. e sul difetto di istruttoria, evidenziando come, stando al contratto stipulato tra detti soggetti, alcune delle attività oggetto dell'ordinanza n. -OMISSIS- non vi sarebbero state ricomprese, mentre altre attività riguarderebbero rifiuti prodotti dall'appaltatore e non rimossi dal cantiere.

2.5) Con il quinto motivo si deduce la violazione del principio di proporzionalità, la illogicità e la violazione dell'art. 1 della legge n. 241/1990.

Ciò, poiché l'ordinanza n. -OMISSIS- imporrebbe al ricorrente di effettuare entro termini perentori tutta l'attività di smaltimento e ripristino come se fosse il proprietario dell'area o l'impresa esecutrice. La portata non limitata di questo ordine al professionista vizierebbe gli atti impugnati in termini di concreta proporzionalità tra quanto ordinato e quanto effettivamente eseguibile dal destinatario, in ragione dell'aver individuato tutti i diversi destinatari in modo solidale ed indistinto. L'Amministrazione avrebbe completamente omesso di istruire il procedimento avendo specifico riguardo alla posizione del ricorrente, imponendo così allo stesso obblighi impossibili e sproporzionati anche in termini di impegno economico.

2.6) Con il sesto e ultimo motivo si deduce la violazione dell'art. 10 della legge n. 241/1990, per violazione delle norme sul procedimento amministrativo.

Ciò, poiché il Comune di Azzate, a seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 25.05.2022, avrebbe indicato alle parti il termine di 10 giorni per presentare le osservazioni, ai sensi dell'art. 10 bis della L. n. 241/1990, anziché il termine di 30 giorni.

3) Si sono costituiti in giudizio il Comune di Azzate, il Fallimento e la società -OMISSIS-, controdeducendo con separate memorie alle censure avversarie e chiedendo (il secondo) la riunione del presente ricorso ai ricorsi nn. 1206/2022, 1349/2022 e 1467/2022 r.g., rispettivamente proposti dal Fallimento -OMISSIS- S.p.A. in Liquidazione, dalla società -OMISSIS- a r.l. e dalla società -OMISSIS- a r.l., per connessione soggettiva e oggettiva.

4) Con ordinanza del 23-09-2022, n. 1110, la Sezione ha fissato, ai sensi dell'art. 55, comma 10 del c.p.a., per la discussione nel merito del ricorso, l'udienza pubblica del 31/01/2023 (la stessa già in precedenza fissata per la discussione dei ricorsi nn. 1206, 1349 e 1467 del 2022).

5) Il 19.12.2022 la difesa del ricorrente ha chiesto il rinvio dell'udienza del 31-01-2023, per la trattazione congiunta del presente ricorso con il n. 3052/2022, giunto al TAR a seguito di trasposizione del ricorso straordinario proposto dalla società -OMISSIS- a r.l. Analoga richiesta ha formulato il 21-12-2022 il Comune di Azzate, che ha inoltre eccepito la sopravvenuta carenza d'interesse al ricorso, sul presupposto che la società -OMISSIS- starebbe eseguendo le ordinanze *de quibus*.

6) In vista dell'udienza di merito tutte le parti hanno depositato memorie e repliche, insistendo sulle rispettive posizioni.

7) All'udienza pubblica del 31 gennaio 2023 la causa, chiamata insieme ai ricorsi nn. r.g. 1349, 1467 e 1206 del 2022 (rispettivamente nn. 3, 4 e 16 del ruolo), presenti gli avvocati E. Mariotti per la parte ricorrente, E. Boscolo per il Comune di Azzate, N. Sabbini per il Fallimento -OMISSIS- s.p.a. e S. Faccio e C. Marzetta per -OMISSIS- s.r.l., è stata trattenuta in decisione, previo rigetto dell'istanza di rinvio per insussistenza dei relativi presupposti.

8) Preliminarmente, il Collegio deve ribadire la non ricorrenza, nella ragioni rappresentate dal Comune di Azzate e da parte ricorrente, di uno dei "casi eccezionali" che, ai sensi dell'art. 73, comma 1-bis del codice del processo amministrativo, consentono di disporre il rinvio della trattazione della causa, atteso che la trattazione congiunta della presente controversia con il giudizio r.g. n. 3052 del 2022, per la scindibilità delle posizioni e delle responsabilità dei soggetti coinvolti, non risulta necessaria.

9) Sempre in via preliminare va rammentato come, ai sensi dell'art. 70 c.p.a., la riunione dei ricorsi giurisdizionali sia rimessa alla potestà discrezionale e insindacabile del giudice. La giurisprudenza ha chiarito, al riguardo, che «[l]a riunione dei ricorsi, ai sensi dell'art. 70 c.p.a., rappresenta una facoltà rimessa alla discrezionalità del Collegio, il cui mancato esercizio, sebbene ne sussistano i presupposti, non può di per sé costituire vizio della pronuncia, essendo sindacabile soltanto per manifesta abnormalità» (Cons. Stato, V, 3-09-2020, n.5352; id., VI, 7-06-2018, n. 4647).

9.1) Fermo quanto sopra, il Collegio non ravvisa nella specie l'opportunità della riunione dei suindicati ricorsi, così come richiesta da parte del patrocinio del Fallimento -OMISSIS-.

10) Ancora in via preliminare, va esaminata l'eccezione sollevata da parte del Comune di Azzate, il quale sostiene che l'interesse alla decisione sarebbe venuto: a) a seguito dell'ottenimento, da parte di -OMISSIS-, dell'autorizzazione della

Procura ad intervenire sul fondo sequestrato; b) a seguito della successiva presentazione, da parte della stessa Immobiliare, di un piano di intervento che ha riscosso l'approvazione delle amministrazioni competenti.

10.1) Al riguardo, giova osservare che, fintantoché l'ordine impartito con gli atti impugnati non sarà completamente eseguito, il ricorrente è tenuto a darvi esecuzione, con tutto ciò che ne consegue in ordine alla persistenza dell'interesse ad ottenerne l'annullamento.

11) Si può passare, quindi, all'esame del primo motivo di ricorso, avente carattere radicale e perciò assorbente.

Con esso si deduce, infatti, la violazione del principio «*chi inquina paga*» e il difetto di legittimazione passiva del ricorrente, sul presupposto che lo stesso non potrebbe essere considerato quale soggetto responsabile dell'abbandono dei rifiuti e, per questa ragione, non potrebbe essere individuato quale destinatario dell'ordine di rimozione.

11.1) In proposito si osserva quanto segue.

Stabilisce l'art. 192, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006 (TUA) che l'abbandono e il deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati. In base al comma 3 del medesimo articolo, chiunque viola tale divieto è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi. Aggiunge poi lo stesso comma 3 che il Sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate.

Come si vede, tali norme sono chiare nel prevedere che l'ordine di cui all'art. 192 comma 3 del TUA deve essere rivolto a colui che ha violato il divieto di abbandono rifiuti (questa responsabilità si estende peraltro anche al proprietario dell'immobile interessato dall'abbandono qualora vi abbia concorso con dolo o con colpa).

Per dare soluzione alla presente controversia occorre, quindi, stabilire se il ricorrente (pacificamente non proprietario del sito sul quale sono stati rivenuti i rifiuti) può essere considerato soggetto che ha violato il divieto di abbandono.

11.2) Ritiene il Collegio che al quesito si debba dare risposta negativa per le ragioni di seguito illustrate.

In base all'art. 183, comma 1, lettera f) del D.Lgs. 03/04/2006, n. 152, per «*produttore di rifiuti*», si intende «*il soggetto la cui attività produce rifiuti e il soggetto al quale sia giuridicamente riferibile detta produzione (produttore iniziale) o chiunque effettui operazioni di pretrattamento, di miscelazione o altre operazioni che hanno modificato la natura o la composizione di detti rifiuti (nuovo produttore)*», mentre è «*detentore*» (cfr. la lettera h dello stesso comma 1) «*il produttore dei rifiuti o la persona fisica o giuridica che ne è in possesso*».

A sua volta, l'art. 188 prevede, al comma 1, che «*Il produttore iniziale, o altro detentore, di rifiuti provvede al loro trattamento direttamente ovvero mediante l'affidamento ad intermediario, o ad un commerciante o alla loro consegna a un ente o impresa che effettua le operazioni di trattamento dei rifiuti, o ad un soggetto addetto alla raccolta o al trasporto dei rifiuti, pubblico o privato, nel rispetto della Parte IV del presente decreto*», aggiungendo, al comma 4, che «*La consegna dei rifiuti, ai fini del trattamento, dal produttore iniziale o dal detentore ad uno dei soggetti di cui al comma 1, non costituisce esclusione automatica della responsabilità rispetto alle operazioni di effettivo recupero o smaltimento. Al di fuori dei casi di concorso di persone nel fatto illecito e di quanto previsto dal regolamento (CE) n. 1013/2006, la responsabilità del produttore o del detentore per il recupero o smaltimento dei rifiuti è esclusa nei seguenti casi:*

a) conferimento dei rifiuti al servizio pubblico di raccolta;

b) conferimento dei rifiuti a soggetti autorizzati alle attività di recupero o di smaltimento a condizione che il detentore abbia ricevuto il formulario di cui all'articolo 193 controfirmato e datato in arrivo dal destinatario entro tre mesi dalla data di conferimento dei rifiuti al trasportatore ovvero che alla scadenza di detto termine il produttore o detentore abbia provveduto a dare comunicazione alle autorità competenti della mancata ricezione del formulario. Per le spedizioni transfrontaliere di rifiuti, con riferimento ai documenti previsti dal regolamento (CE) n. 1013/2006, tale termine è elevato a sei mesi e la comunicazione è effettuata alla Regione o alla Provincia autonoma.

In virtù di tali prescrizioni, secondo la consolidata giurisprudenza, l'obbligo di rimozione grava in via principale sull'inquinatore e, in solido, sul proprietario del terreno e sui titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, qualora a costoro sia imputabile una condotta dolosa o colposa, da accertarsi previo contraddittorio, secondo il principio espresso dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, costituente fondamento del diritto comunitario dell'ambiente, del "*chi inquina paga*" (cfr., da ultimo, TAR -OMISSIS-pania, Napoli, V, 05-01-2023, n. 111).

Anche l'individuazione del responsabile della condotta di abbandono dei rifiuti, diverso dal proprietario e dal titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area, non può prescindere - sempre in applicazione del principio di origine comunitaria (di cui all'art. 191, comma 2 TFUE, ex articolo 174, comma 2 TCE), ora espressamente menzionato dall'art. 3-ter del d.lgs. n. 152 del 2006 (inserito dall'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 16-01-2008, n. 4), del "*chi inquina paga*" -, da ogni valutazione della colpevolezza del soggetto incorso nella violazione del divieto (cfr., da ultimo, TAR Toscana, Firenze, II, 13-03-2023, n. 270, per cui «*l'art. 192 presuppone che chi deposita o sparga rifiuti sul suolo violando il relativo divieto, come normalmente accade nella maggioranza dei casi, sia consapevole dell'illiceità dell'azione commessa, e in particolare della natura di rifiuto della sostanza o dell'oggetto depositato o sparso*»).

La giurisprudenza ha, inoltre, chiarito che, nell'accertamento delle responsabilità, non ci si può limitare «*all'individuazione "dell'autore materiale" della condotta di inquinamento (in genere l'entità che conduce o ha condotto direttamente l'attività inquinante)*», dovendo estendersi detto accertamento «*a quei soggetti che hanno il controllo della fonte di inquinamento in virtù di poteri decisionali, o che rendono comunque possibile detta condotta in forza della*

posizione giuridica che rivestono all'interno dei rapporti con il diretto inquinatore» (così, Consiglio di Stato, IV, 6-04-2020, n. 2301; nonché, id., IV, 12-01-2022, n. 217; id., V, 07-03-2022, n. 1630; Corte giustizia Unione Europea, Sez. VI, 30/03/2017, n. 335/16).

11.3) Applicando le suesposte coordinate ermeneutiche alla fattispecie in esame emerge come l'individuazione del ricorrente fra i destinatari delle ordinanze oggetto d'impugnazione, così come operata da parte del Comune di Azzate, incorra nella violazione del succitato principio, così come declinato nella giurisprudenza nazionale e comunitaria.

Ciò, poiché l'Ente in parola, pur avendo fatto esplicito richiamo alla definizione di *«produttore di rifiuti»*, di cui all'art. 183, comma 1, lettera f) del D.Lgs. 03/04/2006, n. 152, nonché agli obblighi previsti per legge in capo ai soggetti che intervengono lungo la filiera della gestione dei rifiuti, ha poi indicato tra tali soggetti, accanto all'appaltatore, *«anche il direttore dei lavori»*, contraddittoriamente richiamando, con riguardo al *«formatore pretorio»* (così, l'ordinanza n. 66, del 23-05-2022, a pagina 7 di 13), la giurisprudenza della Suprema Corte relativa alla responsabilità del solo appaltatore.

Difatti, proprio la giurisprudenza citata nell'ordinanza – ove viene, per vero, riportato virgolettato lo stralcio di una sentenza di cui non sono neppure indicati gli estremi –, si iscrive nel solco della giurisprudenza di legittimità che ha analizzato il ruolo dell'appaltatore con riferimento alle attività di gestione dei rifiuti, nella maggior parte dei casi al fine di distinguere gli obblighi e le responsabilità rispetto alle diverse figure del committente e del subappaltatore.

Per essa, è stato osservato che *«nessuna fonte legale, né scaturente da norma extrapenale, quale la disciplina generale sui rifiuti, né da contratto, individua tali soggetti [ovvero il committente e il subappaltatore (ndr)] come gravati da un obbligo di garanzia in relazione all'interesse tutelato ed il correlato potere giuridico di impedire che l'appaltatore commetta il reato di abusiva gestione dei rifiuti, con la conseguenza che, tranne nel caso di un diretto concorso nella commissione del reato, non può ravvisarsi alcuna responsabilità ai sensi dell'art. 40 c.p., comma 2, per mancato intervento al fine di impedire violazioni della normativa in materia di rifiuti da parte della ditta appaltatrice»* (così, Cass. pen., III, 16-03-2015, n. 11029, che poi aggiunge: *«Può, dunque, osservarsi che l'appaltatore, in ragione della natura del rapporto contrattuale, che lo vincola al compimento di un'opera o alla prestazione di un servizio con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio è, di regola, il produttore del rifiuto; su di lui gravano, quindi, i relativi oneri, pur potendosi verificare, come osservato in dottrina, casi in cui, per la particolarità dell'obbligazione assunta o per la condotta del committente, concretatasi in ingerenza o controllo diretto sull'attività dell'appaltatore, detti oneri si estendono anche a tale ultimo soggetto»*).

Ne consegue che, l'estensione operata dal Comune di Azzate, con le ordinanze impugnate in via principale, degli obblighi di smaltimento e messa in sicurezza dell'area (di cui, rispettivamente, ai punti 2 e 1 dell'ordinanza n. 66 del 2022), già affermati nei confronti del Fallimento -OMISSIS- S.p.A. in Liquidazione (nella duplice qualità di proprietario responsabile, almeno sino al 13.12.2021, e di produttore dei rifiuti), della società -OMISSIS- (quale nuova proprietaria, acquirente dal Fallimento del compendio *de quo*) e delle società -OMISSIS- e -OMISSIS- (in qualità di appaltatrici e/o subappaltatrici delle attività di demolizione dei manufatti abusivi e smaltimento dei materiali di risulta), anche nei confronti del ricorrente, in qualità di direttore dei lavori, risulta in contrasto col principio *«chi inquina paga»*, così come declinato nella giurisprudenza nazionale e comunitaria.

Al riguardo, è utile soggiungere come non possa assumere rilievo, al fine di qualificare il DL come produttore dei rifiuti, la circostanza, peraltro affermata ma non dimostrata dal Comune e contestata da parte ricorrente, che lo stesso DL sarebbe da ricondurre fra *«i soggetti che hanno materialmente eseguito le opere di demolizione e parziale smaltimento in modo non conforme al rapporto contrattuale in essere»*. Ciò, in quanto in materia di rifiuti il direttore dei lavori non può essere ritenuto responsabile a titolo di concorso con l'appaltatore per la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti non pericolosi connessi all'attività edificatoria o più in generale alle prestazioni oggetto dell'appalto, non essendovi, allo stato, alcuna fonte legale fondante tale posizione di garanzia (cfr. Cass. pen., III, 08-05-2018, n. 43160, per cui *«il direttore dei lavori di un cantiere non è, per ciò solo, responsabile della violazione della normativa sui rifiuti, non essendo ravvisabile a suo carico, a differenza di quanto avviene in materia edilizia, alcun obbligo di vigilanza e denuncia»*).

Né, del resto, l'Amministrazione preposta al controllo in ordine alla corretta gestione dei rifiuti può intromettersi nei rapporti giuridici privatistici che intercorrono fra il produttore del rifiuto ed altri soggetti, dovendosi limitare a verificare chi sia il soggetto che abbia avuto la materiale disponibilità del rifiuto nel momento dell'abbandono e sia perciò individuabile quale autore dell'abbandono stesso.

Anche perché – giova osservare – molteplici possono essere le ragioni per le quali un obbligo contrattuale non viene eseguito e non è detto che la mancata esecuzione della prestazione sia imputabile al debitore. Talvolta, poi, neppure è certo che l'obbligo contrattuale sussista.

Ne consegue che, l'eventuale inadempimento del DL agli obblighi contrattualmente assunti nei confronti dell'appaltatore potrà essere fatto valere da quest'ultimo in altre sedi, come del resto ha *«dato atto»* lo stesso Comune di Azzate quando, nell'ordinanza n. 66 del 2022, ha affermato che, *«qualora emergessero ulteriori profili di responsabilità in relazione ai soggetti che hanno avuto un qualunque ruolo nella fattispecie [i] soggetti chiamati ad eseguire la presente ordinanza potranno rivalersi nelle sedi opportune con apposite istanze risarcitorie, che non vengono precluse dal presente atto»* (così, la citata ordinanza, a pagina 8 di 13). Mentre tale inadempimento (qui, come già detto, contestato da parte ricorrente) non potrà essere addotto dall'Amministrazione a fondamento del potere di ordinanza, di cui all'art. 192, comma 3 del

d.lgs. n. 152 del 2006, non essendo lo stesso idoneo a conferire al DL la qualità di produttore o detentore dei rifiuti (di cui, rispettivamente, all'art. 183, comma 1, lettere f) e h) del D.Lgs. 03/04/2006, n. 152).

12) In conclusione, quindi, assorbite le censure non espressamente scrutinate, il ricorso in epigrafe specificato deve essere accolto, nei sensi di cui alla motivazione che precede, con conseguente annullamento delle ordinanze sindacali principalmente gravate, nella parte in cui includono fra i propri destinatari il ricorrente.

13) Le questioni esaminate esauriscono la vicenda sottoposta al Collegio, essendo stati presi in considerazione tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato. Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso (cfr. Cass. civ., V, 16-05-2012, n. 7663; Cons. Stato, II, 09-01-2023, n. 252; TAR Lombardia, Milano, IV, 24-03-2023, n. 734).

14) Le spese del giudizio possono essere compensate tra le parti, in considerazione della peculiarità e parziale novità delle questioni oggetto di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare il ricorrente.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 31 gennaio 2023 con l'intervento dei magistrati:

(Omissis)