

Deposito incontrollato di inerti e di rifiuti urbani e ordine di presentare un programma di smaltimento dei rifiuti e di effettuare, al termine dei lavori, l'accertamento dell'eventuale superamento dei limiti di soglia di contaminazione

Cons. Stato, Sez. IV 30 agosto 2024, n. 7313 - Neri, pres.; Carpino, est. - Frasson ed a. (avv.ti Pizzato, Stocco) c. Comune di Milano (avv.ti Ometto, Previti) ed a.

Sanità pubblica - Deposito incontrollato di inerti e di rifiuti urbani - Ordine di presentare un programma di smaltimento dei rifiuti e di effettuare, al termine dei lavori, l'accertamento dell'eventuale superamento dei limiti di soglia di contaminazione.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. La questione controversa riguarda il provvedimento n. 77 del 17 novembre 2015 con cui il Comune di Milano ordinava all'appellante, in qualità di proprietario del terreno individuato al Fg. 30, mapp. 694 e 910, interessato dalla presenza di rifiuti di:

- presentare un programma di smaltimento dei rifiuti entro 60 giorni dal ricevimento dell'ordinanza;
- iniziare i lavori previsti dal programma di smaltimento entro 20 giorni dalla sua approvazione;
- concludere i lavori entro 180 giorni dal loro inizio;
- effettuare al termine dei lavori l'accertamento dell'eventuale superamento dei limiti di soglia di contaminazione, comunicando gli esiti delle analisi compiute ai fini degli eventuali interventi di bonifica e ripristino ambientale da eseguire a norma di legge.

Sulla questione era già intervenuto un precedente provvedimento del Comune (ordinanza del 23 ottobre 2008, n. 126) che imponeva adempimenti solo in parte differenti; detto provvedimento era stato oggetto di ricorso dichiarato poi improcedibile.

L'appellante espone altresì di:

- di essere proprietario, dal 1973 in comproprietà con i fratelli e dal 1993 in via esclusiva, del fondo agricolo in questione ubicato in Comune di Milano, contiguo alla discarica di Cà Perale, interessato dai lavori di realizzazione del nuovo Passante di Mestre, in precedenza utilizzato come cava per estrazione di argilla;
- che in considerazione delle difficoltà di smaltimento dei rifiuti nei primi anni 70 i Comuni e gli enti che avevano in gestione i rifiuti utilizzavano le vecchie cave dismesse come depositi e anche la cava in questione era stata utilizzata in tal senso, come dimostrerebbe la deliberazione consiliare del Comune di Milano n. 197/1976, agli atti di causa;
- alla fine degli anni '80, il Consorzio di gestione del servizio di raccolta dei rifiuti per conto dei comuni di Milano, Mira e Spinea aveva definito un progetto per realizzare una discarica autorizzata sul fondo in questione e dalla documentazione depositata (di cui al doc 11 dell'appellante, in primo grado) emergerebbe che sul fondo vi era un deposito incontrollato di inerti e di rifiuti urbani;
- nell'ambito dei lavori del nuovo Passante di Mestre, con nota del 24 luglio 2006 la società Passante di Mestre (P.D.M.) ha comunicato che, nel corso dell'attività di bonifica bellica, era stato rinvenuto, nei pressi della discarica Cà Perale, materiale che avrebbe potuto avere attinenza con la cava medesima; con successiva nota del 3 agosto 2006, Arpav disponeva approfondimenti per verificare l'attinenza dei rifiuti riscontrati con la vicina discarica chiusa o con l'utilizzo improprio dell'ex cava;
- da una indagine ambientale di P.D.M. è emerso che nell'area espropriata per realizzare il Passante - che ad avviso dell'appellante risulterebbe diversa dall'area oggetto dell'ordinanza *de qua* - si registrava la presenza di rifiuti a circa un metro di profondità per uno spessore di circa 40 cm;
- la società P.D.M. e il Commissario Straordinario hanno predisposto un progetto di intervento per l'asportazione dei rifiuti e con nota del 27 settembre 2007, P.D.M. ha provveduto all'intervento decurtando i relativi costi dall'indennità di esproprio spettante all'appellante;
- in data 23 ottobre 2008 è stata adottata l'ordinanza comunale n. 126 con cui si era imposto di: predisporre un piano di interventi per la verifica della presenza di ulteriori rifiuti abbandonati; provvedere entro 30 giorni dall'assenso sul piano a trasmettere i risultati dell'indagine allegando un piano di smaltimento; provvedere entro 30 giorni dall'approvazione del piano di smaltimento all'avvio della rimozione da concludersi nei successivi 120 giorni; effettuare, al termine di lavori, l'accertamento dell'eventuale superamento dei limiti dei valori di

attenzione sull'area interessata;

- l'odierno appellante ha trasmesso il previsto piano degli interventi al Comune ed a seguito di richiesta del Comune medesimo circa l'effettiva rimozione dei rifiuti (in ottemperanza della richiamata ordinanza n. 126/2008), è stata adottata l'impugnata ordinanza 77/2015.

2. Avverso la richiamata ordinanza 77/2015 l'appellante ha proposto ricorso innanzi al Tar per il Veneto, sezione terza, che lo ha respinto sulla base delle seguenti motivazioni:

- non è riscontrabile alcuna contraddittorietà tra i due provvedimenti del Comune appellato (ord. 126/2008 e ord. 77/2015), che si succedono nel tempo atteso che il secondo provvedimento, quello ora impugnato, è stato adottato, al fine di provvedere in ordine alla presenza dei rifiuti, in considerazione del fatto che il precedente provvedimento era stato assunto da un organo incompetente;

- non vi è carenza istruttoria in quanto è stato accertato il titolo di proprietà in capo all'originario ricorrente Frasson Gino, dante causa degli attuali appellanti, risale all'anno 1973, quale comproprietario, ed all'anno 1993 in proprietà esclusiva nonché è stata verificata la presenza dei rifiuti peraltro confermata dalla stessa parte ricorrente;

- gli appellanti, essendo proprietari dell'area in cui sono stati rinvenuti i rifiuti, hanno omesso di svolgere adeguata attività di vigilanza su detti beni, ovvero hanno omesso quelle cautele e quegli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce atteso che il requisito della colpa di cui all'art. 192, comma 3, d.lgs. 152/2006 può consistere anche nell'omissione di quegli accorgimenti e di quelle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce di adottare per porre in essere un'efficace custodia dell'area;

- è estensibile anche alla questione controversa in primo grado quanto rilevato in sede di giudizio civile dal Tribunale di Venezia (sent. 2360/2015) per cui l'appellante non avendo provato la propria diligente attività di custodia del fondo, deve sopportare i costi dello smaltimento dei rifiuti;

- quanto poi alla riconducibilità del deposito di rifiuti agli altri enti locali che avrebbero utilizzato il terreno, il giudice di primo grado ha rilevato la genericità dei riferimenti contenuti negli atti e nelle deliberazioni richiamate dall'appellante evidenziando che l'ordinanza qui impugnata riguarda rifiuti rinvenuti nell'area di proprietà dell'originario ricorrente, individuata dai mapp. 694 e 910, area estranea al sedime in cui era stata realizzata la discarica Cà Perale, area nella quale vi era stato il deposito di rifiuti negli anni settanta.

3. Propone ora appello per i seguenti motivi:

I) Avverso il capo di sentenza che ha rigettato il primo motivo di ricorso rubricato "Violazione di legge (art. 192 d.lgs. n. 152/2006). Eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità dell'azione amministrativa. Eccesso di potere per difetto del presupposto e sviamento";

II) Avverso il capo di sentenza che ha rigettato il secondo motivo di ricorso rubricato "Violazione di legge (art. 192 d.lgs. n. 152/2006; artt. 3 e 10 - bis della l. n. 241/1990). Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento ed erronea rappresentazione del fatto, carenza di motivazione";

III) Sul capo di sentenza che ha rigettato il terzo motivo di ricorso rubricato "Violazione e falsa applicazione di legge (art. 192 d.lgs. n. 152/2006). Eccesso di potere per travisamento del fatto, difetto del presupposto, carenza di istruttoria, difetto di motivazione", nonché (ulteriormente e per quanto di ragione) sul capo che ha rigettato il secondo motivo di ricorso;

IV) Avverso il capo di sentenza che ha rigettato il quarto motivo di ricorso rubricato "Violazione di legge (art. 192 d.lgs. n. 152/2006). Eccesso di potere per difetto del presupposto, carenza di motivazione ed erronea rappresentazione di fatto. Sviamento";

3.1 Il primo motivo riguarda il rapporto tra la prima ordinanza n. 126/2008 e quella impugnata n. 77/2015.

L'appellante, in particolare, rileva che la prima ordinanza era rimasta pienamente efficace in quanto non rimossa né sospesa, coesistendo i due atti che avrebbero disciplinato in modo diverso la stessa vicenda; talché, ritiene l'appellante, l'ottemperanza all'uno implicava inottemperanza all'altro, riscontrandosi un "conflitto di statuizioni".

In particolare rileva che la "prima" ordinanza n. 126/2008 aveva prescritto, quale adempimento preliminare e necessario, la predisposizione di un "*piano di intervento*" inteso a verificare se risultassero presenti rifiuti (anche) al di fuori dell'area del Passante di Mestre, mentre l'ordinanza n. 77/2015 avrebbe imposto la presentazione del "*piano di smaltimento*"; inoltre sostiene che la prima ordinanza aveva già avuto un principio di esecuzione avendo l'appellante presentato al Comune il piano di interventi in relazione al quale il procedimento era ancora aperto, non essendo intervenuta alcuna pronuncia da parte del Comune.

Il motivo è infondato.

Al riguardo occorre chiarire preliminarmente il contesto nel quale le due ordinanze operano.

Va rilevato che il motivo dell'adozione della seconda ordinanza va individuato nell'esigenza di adottare un provvedimento legittimo sotto il profilo dell'organo competente; infatti la nuova ordinanza è stata adottata dal Sindaco mentre la precedente, secondo consolidata giurisprudenza, era stata adottata da un organo incompetente, ossia da un dirigente.

Con il primo provvedimento (ord. 126/2008) è stato ordinato all'appellante di predisporre un piano di interventi per la verifica della presenza di "ulteriori" rifiuti abbandonati; detto piano di interventi è stato prodotto dall'appellante in data 15 dicembre 2008, prot. 65675/2008 (come risulta dall'ordinanza impugnata) e sulla base di detto piano di interventi è stata adottata l'ordinanza poi impugnata (ord. 77/2015) che ha disposto direttamente la predisposizione di un piano di

smaltimento, ossia disponendo nuovamente quello che era il secondo adempimento già previsto dalla prima ordinanza. Con la seconda ordinanza quindi è intervenuta una sorta di approvazione tacita del piano di interventi prodotto dall'appellante per cui non è possibile ipotizzare - come prospetta l'appellante - che l'*iter* della prima ordinanza fosse ancora in corso.

Si può quindi conclusivamente ritenere che l'ordinanza 77/2015, oggetto del presente appello, tiene conto della prima disponendo in relazione ai parziali esiti della stessa; il contenuto della seconda è nella sostanza analogo a quello della prima e non si riscontra alcuna contraddittorietà tra i due provvedimenti trattandosi piuttosto di due provvedimenti che si succedono nel tempo -necessariamente coordinati tra loro - a fronte della medesima situazione di deposito di rifiuti.

4. Il secondo e il terzo motivo possono essere trattati unitariamente.

In particolare con il secondo motivo (rubricato: Avverso il capo di sentenza che ha rigettato il secondo motivo di ricorso rubricato "Violazione di legge (art. 192 d.lgs. n. 152/2006; artt. 3 e 10 bis della l. n. 241/1990). Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento ed erronea rappresentazione del fatto, carenza di motivazione") l'appellante lamenta che il contraddittorio è stato solo apparente in quanto, tra l'altro, non avrebbe riguardato il contenuto della sentenza del Tribunale di Venezia n.2360/2015 poi richiamata in sede di provvedimento definitivo e sulla quale si fonderebbe in via esclusiva il provvedimento impugnato; ciò, ritiene l'appellante, sarebbe in contrasto con quanto dispone l'art. 192 d.lgs.152/2006 che impone un contraddittorio specifico.

Inoltre rileva che il giudice di primo grado sarebbe caduto in un fraintendimento dal momento che gli accertamenti richiamati (di P.D.M., di ARPAV, della Provincia di Venezia) attengono all'area espropriata sulla quale è stato realizzato il Passante di Mestre, che è diversa da quella oggetto dell'ordinanza impugnata.

L'appellante inoltre censura che non vi è stato contraddittorio sugli accertamenti né il Comune ha contestato la colpa prima dell'adozione del provvedimento definitivo; l'ente locale inoltre non avrebbe proceduto alla ricerca di altri soggetti responsabili del deposito di rifiuti rivolgendosi direttamente al proprietario.

4.1 Con il terzo motivo l'appellante contesta la mancata prova della colpa da parte del Comune appellato rilevando che nella fattispecie non sarebbe stato possibile procedere ad una recinzione né effettuare una costante vigilanza in considerazione della vastità dell'appezzamento di terreno in questione.

Rileva altresì che il riferimento alla sentenza del Tribunale civile di Venezia n. 2360/2015 sarebbe erroneo in quanto la sentenza civile riguardava l'area di sedime del Passante di Mestre, vale a dire un'area diversa da quella considerata dall'ordinanza qui gravata e comunque la citata sentenza non sarebbe passata in giudicato poiché le parti hanno definito transattivamente la controversia; in ogni caso la richiamata sentenza non avrebbe potuto sostituire il contraddittorio previsto dall'art. 192 d.lgs. 152/2006.

Ritiene inoltre di aver fornito elementi sufficienti (doc 10 e 11, I grado) al fine di dimostrare la responsabilità di altri enti pubblici ai quali il Comune si sarebbe dovuto rivolgere.

4.2 I motivi sono infondati.

Occorre in particolare prendere le mosse dall'articolo 192, d.lgs.152/2006 il quale dispone:

al comma 1:

1. L'abbandono e il deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati;

al comma 3:

3. Fatta salva l'applicazione delle sanzioni di cui agli articoli 255 e 256, chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo. 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.

La questione quindi va esaminata sotto i diversi profili evidenziati dall'appellante e quindi con particolare riguardo all'aspetto soggettivo ed al contraddittorio da porre in essere ai fini dell'applicazione dell'art. 192, d.lgs.152/2006.

4.3 In via generale, occorre ricordare che la Corte di giustizia UE, sez. II, 13 luglio 2017, C-129/16, Ungheria c. Commissione europea, ha chiarito che "*Le disposizioni della direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, lette alla luce degli articoli 191 e 193 TFUE devono essere interpretate nel senso che, sempre che la controversia di cui al procedimento principale rientri nel campo di applicazione della direttiva 2004/35, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, esse non ostano a una normativa nazionale che identifica, oltre agli utilizzatori dei fondi su cui è stato generato l'inquinamento illecito, un'altra categoria di persone solidamente responsabili di un tale danno ambientale, ossia i proprietari di detti fondi, senza che occorra accertare l'esistenza di un nesso di causalità tra la condotta dei proprietari e il danno constatato, a condizione che tale normativa sia conforme ai principi generali di diritto dell'Unione, nonché ad ogni disposizione pertinente dei Trattati UE e FUE e degli atti di diritto derivato dell'Unione*".

La responsabilità del proprietario del sito rinviene la propria causa nel cd. fattore della detenzione o del possesso dell'area sulla quale è oggettivamente presente il rifiuto, dal momento che grava su colui che è in relazione con la cosa l'obbligo

di attivarsi per fare in modo che la cosa medesima non rappresenti più un danno o un pericolo di danno. In tal caso la personalità e la rimproverabilità dell'illecito risiedono nel comportamento del soggetto che volontariamente sceglie di sottrarsi o di non attivarsi, anche per mera negligenza, per ripristinare l'ambiente (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 31 maggio 2021, n. 4145).

Anche la giurisprudenza della Cassazione è pervenuta ad analoghi risultati ritenendo che il requisito della colpa può consistere nell'omissione delle cautele e degli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce per un'efficace custodia (cfr. Cass. civ., Sez. III, Ordinanza, 9 luglio 2020, n. 14612).

Quanto all'elemento soggettivo, occorre rilevare che nel caso specifico sono emersi elementi di responsabilità colposa – come si preciserà nel prosieguo anche richiamando altro provvedimento giurisdizionale al paragrafo 4.5 – e che al contrario, a fronte di tale quadro, l'appellante non ha dimostrato, nel corso del lungo procedimento, la propria diligenza al fine evitare l'accadimento dell'inquinamento; nella corrispondenza, agli atti di causa, che ha fatto seguito alla comunicazione di avvio del procedimento si è infatti limitato a rimarcare la responsabilità di altri enti pubblici ma non ha dimostrato gli eventuali sforzi posti in essere al fine di evitare il danno ambientale consistente nel deposito incontrollato. Né tantomeno può rilevare la constatazione di fatto circa le difficoltà a porre in essere azioni di vigilanza in considerazione dello stato di fatto in cui si trova il terreno che l'appellante continua a rilevare come esteso, senza offrirne dimostrazione in tal senso (come dovrebbe ex art. 64 c.p.a.); peraltro dagli atti di causa prodotti dal Comune risulta di ridotte dimensioni (si veda in tal senso l'atto di costituzione e la memoria del Comune).

In questo contesto quindi se è pur vero che non si può ravvisare la colpa del proprietario dell'area nel fatto che lo stesso non abbia recintato il fondo, atteso che, per principio generale del diritto (cfr. art. 841 c.c.), la chiusura del fondo costituisce una mera facoltà del proprietario e non un suo obbligo (cfr. Consiglio di Stato sez. V – 19 marzo 2009, n. 161), va comunque rilevato che tale omissione si connota anch'essa come colposa se inserita nella cornice complessiva omissiva della condotta tenuta dall'appellante che non ha posto in essere alcun intervento.

4.4 Quanto al contraddittorio sugli accertamenti cui fa riferimento l'appellante, ritenendolo omesso, occorre segnalare che l'ordinanza impugnata, come evidenziato sopra, ha preso atto del piano di interventi per la verifica della presenza di ulteriori rifiuti.

Quindi nello specifico l'accertamento della presenza dei rifiuti è stato fornito dall'appellante e non contestato dal Comune tant'è che ha costituito il presupposto per l'ordine di sgomberare detti rifiuti disposto nell'ordinanza impugnata.

Ma piuttosto va rilevato che l'impugnata ordinanza 77/2015 fa riferimento ad una attività istruttoria (riunione tecnica dell'11 settembre 2006) nella quale l'attività di rilevamento dei rifiuti e di “quanto ne segue” doveva essere svolta distintamente da entrambi i proprietari interessati, ossia l'appellante e la PDM per le zone interessate dalla relativa realizzazione del passante di Mestre; e pertanto non vi è stato alcun fraintendimento, come paventa l'appellante, circa gli adempimenti da porre in essere.

Più in generale quanto al contraddittorio, come già evidenziato dal giudice di primo grado, il Comune ha comunicato l'avvio del procedimento con nota del 22 settembre 2015, facendo riferimento alla mancata rimozione dei rifiuti in questione; l'appellante ha formulato le proprie controdeduzioni in data 9 ottobre 2015 alle quali l'Amministrazione, con successiva nota del 15 ottobre 2015, ha replicato anche in ordine agli aspetti relativi alla precedente ordinanza dirigenziale n. 126/2008 ed alle ragioni poste alla base dell'avvio del nuovo procedimento.

In riscontro a tale ultima comunicazione, la parte appellante trasmetteva ulteriori osservazioni con nota del 26 ottobre 2015 rinviando agli atti di causa.

Da quanto emerge tra le parti è intercorsa una vasta corrispondenza, nella quale peraltro non si contesta l'esistenza dei rifiuti ma emerge un ampio contraddittorio tra le parti.

4.5 In questo contesto va comunque rilevato che la comunicazione di avvio del procedimento non comportava alcun obbligo di comunicare, ad esempio, il contenuto della sentenza del Tribunale di Venezia n.2360/2015 del quale il provvedimento finale tiene conto.

Al riguardo occorre premettere che il provvedimento adottato dal Comune richiama il contenuto di detta sentenza quanto all'accertamento della colpa; il provvedimento ha quindi considerato come un dato di fatto l'esistenza dell'elemento soggettivo in considerazione di quanto espressamente statuito dal giudice civile: *“non avendo provato la propria diligente attività di custodia del fondo, deve sopportare i costi dello smaltimento dei rifiuti”; ...nell'odierno giudizio si è limitato ad ipotizzare che i rifiuti siano stati a suo tempo abbandonati dagli enti pubblici gestori della discarica nel limitrofo fondo di sua proprietà, ma proprio la presenza di tale discarica non può giustificare l'asserita ignoranza della presenza dei rifiuti in questione e l'omessa adozione di ogni cautela”*.

Ed ancora: *“ne consegue che l'attore, non avendo provato la propria diligente attività di custodia del fondo, deve sopportare i costi dello smaltimento dei rifiuti...”*.

Si tratta di un accertamento giurisdizionale nel quale l'appellante non avendo dimostrato la propria diligenza - con efficacia esimente della colpa come sopra rilevato - si è limitato a richiamare la documentazione prodotta con riferimento alla prassi di deposito incontrollato dei rifiuti; detta sentenza in ogni caso - rende comunque superfluo qualsiasi contraddittorio discendendo la colpa da un accertamento giurisdizionale.

Quanto poi all'intervenuta transazione - onde evitare l'appello alla sentenza 2360/2015 – cui fa riferimento l'appellante

essa è intervenuta proprio a causa della sentenza che esiste nel mondo giuridico e fa stato quanto agli accertamenti ivi svolti; tant'è che si è ritenuto appunto di giungere ad una transazione.

5. Con il quarto motivo l'appellante evidenzia che i documenti prodotti (doc 10 e 11, primo grado) dal ricorrente fornivano indizi concreti e gravi sul fatto che lo sversamento fosse imputabile a terzi e che l'amministrazione si sarebbe dovuta attivare alla ricerca degli eventuali responsabili.

Il motivo è infondato.

Nello specifico si tratta di provvedimenti che per i quali non viene dimostrato che le aree interessate dalla documentazione prodotta coincidano con le part. 694 e 910 (già oggetto della prima ordinanza 126/2015, recante con altre particelle a seguito del frazionamento); in disparte ogni considerazione circa la prevalenza della mancanza di diligenza dell'appellante nell'evitare il deposito di rifiuti anche da parte di altri enti.

6. Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

In considerazione di quanto sin qui esposto l'appello è da respingere.

7. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

(Omissis)