

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI CATANIA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
MASTER IN DIRITTO DELL'AMBIENTE E GESTIONE DEL TERRITORIO

Claudia Maria Russo

*“IL DIVIETO DI ABBANDONO DEI RIFIUTI:
PROFILI SOSTANZIALI, PROCEDIMENTALI E SANZIONATORI”*

PROJECT WORK

TUTOR DIDATTICO
Chiar.ma Prof.ssa M. Meli

ANNO ACCADEMICO 2018/2019

INDICE

1. *INTRODUZIONE*: l'abbandono dei rifiuti – inquadramento della fattispecie
2. *LA DISCIPLINA DI CUI ALL'ART. 192 DEL CODICE DELL'AMBIENTE*: profili sostanziali e procedurali
 - 2.1. Il divieto di abbandono, deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo e immissione di rifiuti nelle acque superficiali e sotterranee (art. 192, commi 1 e 2, D. lgs. 152/2006)
 - 2.2. L'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati (art. 192, comma 3, D. lgs. 152/2006)
 - 2.2. a) I presupposti che legittimano l'adozione dell'ordinanza sindacale
 - 2.2. b) Natura dell'ordinanza sindacale
 - 2.2. c) La competenza all'emanazione dell'ordinanza sindacale
 - 2.2. d) La giurisdizione sull'ordinanza sindacale
3. *CRITERIO DI IMPUTAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ PER LA RIMOZIONE DEI RIFIUTI ABBANDONATI*; profilo del dolo o della colpa del proprietario del fondo
4. *OBBLIGO DI PROVVEDERE ALLA RIMOZIONE DEI RIFIUTI*: il contenzioso amministrativo tra enti locali e ANAS
5. *PROFILI SANZIONATORI*: gli art. 255, commi 1 e 3 e 256, comma 2, D. lgs. 152/2006; l'art. 650 c.p.
 - 5.1. L'illecito amministrativo dell'abbandono di rifiuti (art. 255, comma 1, D. lgs. 152/2006)
 - 5.2. La contravvenzione dell'inottemperanza all'ordinanza sindacale di rimozione (art. 255, comma 3, D. Lgs. 152/2006) e il rapporto con l'art. 650 c.p.
 - 5.3. La contravvenzione di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti da parte di titolari di imprese o responsabili di enti (art. 256, comma 2, D. lgs. 152/2006)
6. *L'ART. 192 COMMA 4 SULLA RESPONSABILITÀ DEL FATTO ILLECITO IMPUTABILE AGLI AMMINISTRATORI O RAPPRESENTANTI DI PERSONA GIURIDICA*: profili critici con riferimento alla L. 231/2001
7. *L'ART. 239, COMMA 2, LETTERA A) D. LGS. 152/2006*: inapplicabilità della disciplina sulle bonifiche di cui al Titolo V alle ipotesi di abbandono di rifiuti
8. *CONCLUSIONI*

IL DIVIETO DI ABBANDONO DEI RIFIUTI: PROFILI SOSTANZIALI, PROCEDIMENTALI E SANZIONATORI

1. INTRODUZIONE: l'abbandono dei rifiuti – inquadramento della fattispecie.

Per abbandono di rifiuti si intende il frequente fenomeno del rinvenimento, sia in aree pubbliche che private, di diverse quantità e qualità di oggetti rilasciati dai loro detentori in assenza di qualsiasi autorizzazione e in violazione della normativa esistente in materia, in modo tale da determinare una potenziale messa in pericolo o un effettivo pregiudizio per le matrici ambientali interessate.

La nozione di rifiuto, derivante dal diritto comunitario, è stata recepita dall'art. 183, comma 1, lettera a) D. lgs 152/2006 (Codice dell'Ambiente) il quale lo definisce come “*qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi*”;¹ rilievo preminente viene, dunque, attribuito alla condotta del detentore di “disfarsi” del bene in suo possesso, dunque alla perdita di valore e di potenzialità dell'ulteriore sfruttamento dell'oggetto da parte di chi ne ha avuto la titolarità o la detenzione, piuttosto che all'elemento soggettivo costituito dalla “volontà” o “dall'intenzione” del soggetto agente.

La problematica oggetto della presente trattazione riguarda, appunto, la condotta tipica dei produttori o detentori di rifiuti i quali si disfano degli stessi con modalità non consentite, abbandonandoli o depositandoli nell'ambiente circostante; tale fenomeno è oggetto di una specifica disciplina contenuta in **tre articoli del Codice dell'Ambiente**, gli art. 192, 255, commi 1 e 3 e 256, comma 2.

- **l'art. 192** configura la fattispecie di divieto di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo e tratta degli obblighi conseguenti ed accessori: nello specifico al comma 3 prevede che il responsabile della violazione è tenuto a procedere alla rimozione, avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti e al ripristino stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento dell'area ai quali la violazione sia imputabile a titolo di dolo o di colpa, in base agli accertamenti effettuati in contraddittorio con i soggetti interessati dai soggetti preposti al controllo. A tal fine, il Sindaco dispone con ordinanza le operazioni necessarie e il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate.

Dalla lettura di tale disposizione si evince come l'obbligo di rimozione dei rifiuti abbandonati e di ripristino dei luoghi incomba sull'autore dell'abbandono in solido con il proprietario dell'area (o con i soggetti a lui assimilati) ma solo laddove in capo a questi ultimi possa essere rinvenuta una responsabilità a titolo di dolo o quantomeno di colpa, come verrà meglio approfondito in seguito; in particolare, verrà affrontata la questione della responsabilità del proprietario del fondo non autore dell'abbandono, con particolare riferimento alla posizione di A.N.A.S., quale concessionario gestore delle strade statali individuato dalla giurisprudenza dominante come

¹All'interno di tale categoria l'art. 184 classifica i rifiuti sulla base dei criteri della provenienza (rifiuti urbani – rifiuti speciali) e della pericolosità (rifiuti pericolosi – rifiuti non pericolosi)

soggetto obbligato alla rimozione dei rifiuti abbandonati nelle aree di sua pertinenza, nell'ipotesi in cui non venga rinvenuto l'effettivo responsabile.

L'art. 192 precisa infine che qualora la responsabilità del fatto illecito sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica, sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secondo le previsioni del D.Lgs. 231/2001 in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni; profilo quest'ultimo che presenta delle criticità, analizzate nel prosieguo, soprattutto con riferimento ad un evidente difetto di coordinamento proprio con la disciplina del d. lgs. 231.

L'aspetto sanzionatorio della materia è invece disciplinato dagli art. 255 e 256:

- **l'art. 255 comma 1** prevede l'applicazione di una **sanzione amministrativa** nei confronti di chiunque, sia esso una persona fisica o una persona giuridica, ponga in essere una condotta di abbandono di rifiuti; **il comma 3** prevede, inoltre, l'applicazione di una **sanzione penale** qualora l'ordinanza sindacale di rimozione non sia stata ottemperata (con sospensione condizionale della pena subordinata all'esecuzione dell'ordinanza). A tal proposito, verrà affrontata la questione relativa al coordinamento tra tale disposizione e quella di cui all'art. 650 c.p. il quale punisce l'inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità.

- **l'art. 256, comma 2** prevede, infine, l'irrogazione di una **sanzione penale** nell'ipotesi di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti posti in essere da parte dell'**organo di vertice di una persona giuridica**, ovvero il titolare di impresa o il responsabile di enti.

Tali fattispecie verranno analizzate nel prosieguo, con specifico riferimento agli aspetti distintivi tra il reato di abbandono e quello di deposito incontrollato di rifiuti di cui al comma 2 dell'art. 256, nonché alla questione giuridica circa la loro natura di reati istantanei o di durata.

Infine, ultime considerazioni verranno effettuate in relazione all'inapplicabilità della disciplina sulle bonifiche di cui al Titolo V, Parte IV, d. lgs. 152/2006 alla materia dell'abbandono di rifiuti, secondo quanto previsto dall'art. 239, comma 2, lettera a) del medesimo testo normativo.

2. LA DISCIPLINA DI CUI ALL'ART. 192 DEL CODICE DELL'AMBIENTE: profili sostanziali e procedurali

2.1. Il divieto di abbandono, deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo e immissione di rifiuti nelle acque superficiali e sotterranee (art. 192, commi 1 e 2, D. lgs. 152/2006)

L'art. 192 al comma 1 prevede il **divieto di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo**; al secondo comma estende tale divieto all'immissione di rifiuti di qualsiasi genere, allo stato solido o liquido, **nelle acque superficiali e sotterranee**.

Tale divieto era già previsto dall'art. 9 del D.P.R. n. 915/1982, il quale vietava l'abbandono, lo scarico o il deposito incontrollato di rifiuti di qualsiasi genere in acque pubbliche e private; esso ha trovato conferma anche nell'art. 14 d. lgs. n. 22/1997 (Decreto Ronchi), il quale ha riformulato il divieto di abbandono negli stessi termini oggi contenuti nel Codice dell'Ambiente: in tal modo, il legislatore ha inteso meglio esplicitare l'interesse tutelato dalla norma, non limitato alla salute e incolumità pubblica, ma costituito dall'ambiente considerato nel suo complesso come autonomo bene giuridico meritevole di tutela.²

L'art. 192, comma 1, Codice dell'Ambiente dunque reitera il divieto di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo, la cui inosservanza postula l'obbligo alla rimozione e ripristino dello stato dei luoghi e innesca il meccanismo sanzionatorio di cui agli art. 255 e 256.

Sebbene siano individuate le condotte che contravvengono ai divieti, non ne sono definiti i caratteri, i quali risultano frutto dell'elaborazione giurisprudenziale e dottrinale già registrate sotto la vigenza del Decreto Ronchi.

Il concetto di **abbandono** fa riferimento a un fatto del tutto occasionale nel quale il detentore rilascia un oggetto nell'ambiente e si disinteressa completamente e definitivamente della sua sorte; pertanto, è possibile che la violazione consegua tanto ad un comportamento umano diretto esplicitamente allo scopo, come il lancio di immondizia lungo il bordo di una strada, quanto da ogni altro fatto da cui derivi l'evento vietato dalla legge.³

Tali condotte, secondo la giurisprudenza prevalente, devono avere caratteristiche di occasionalità ed episodicità tali da non deturpare permanentemente l'ambiente; diversamente si configurerebbe la più grave ipotesi di **discarica abusiva**, sanzionata penalmente dall'art. 256, comma 3, D. lgs. 152/2006, caratterizzata da un'attività di deposito incontrollato di rifiuti ripetuto nello stesso luogo, in maniera non occasionale e discontinua bensì reiterata per un tempo apprezzabile e con carattere di definitività, di cui sono elementi sintomatici (ma non condizioni essenziali) *“l'allestimento di un'area con l'effettuazione di opere, quali lo spianamento del terreno, apertura di accessi, sistemazione, perimetrazione o recinzione e [...] un'organizzazione, sia pur rudimentale, di persone o cose dirette al funzionamento della*

² PRATI, *“L'abbandono incontrollato di rifiuti: qualche osservazione anche alla luce della novella”*, in Riv. Giur. Ambiente 1997, pag. 572

³ PAONE, *“Le sanzioni per l'abbandono e deposito incontrollato di rifiuti”* in Amb. Cons. Prat. Impr. 2003, pag. 271

medesima”;⁴ ulteriore elemento significativo della realizzazione di una discarica è stato individuato nel degrado, quantomeno tendenziale, dell’area, cioè “*un’alterazione permanente dello stato dei luoghi, requisito che è certamente integrato nel caso in cui sia consistente la quantità di rifiuti depositata abusivamente*”⁵.

In altri termini, mentre per aversi discarica è necessaria la ricorrenza di plurimi atti di abbandono posti in essere con una certa continuità, se non vera e propria abitudine, aventi ad oggetto rilevanti quantità di rifiuti tali da comportare un vero e proprio degrado nell’area in cui gli stessi si trovano; il «mero abbandono» si caratterizza, invece, per la presenza di un unico scarico di rifiuti avvenuto in modo del tutto estemporaneo ed occasionale, avente ad oggetto una quantità limitata di oggetti o sostanze tale da non deturpare permanentemente l’ambiente.

Conseguentemente, la fattispecie di abbandono può considerarsi come vera e propria norma di chiusura del sistema, enfatizzando la propria funzione di strumento di repressione delle condotte aggressive “*atipiche*”.⁶

Il **deposito incontrollato** si presenta, invece, più problematico quanto all’individuazione degli esatti confini del fenomeno disciplinato.

Ad avviso di una parte della dottrina,⁷ esso riguarderebbe l’azione di chi si disfa di un modesto cumulo di rifiuti mediante deposito su un’area, integrando una fattispecie qualitativamente e quantitativamente superiore al semplice atto unico dell’abbandono, ma altresì distinta dal concetto di discarica; secondo altra interpretazione,⁸ a differenza dell’abbandono e della discarica, il deposito incontrollato rappresenterebbe non una dismissione definitiva dei rifiuti prodotti ma piuttosto una forma di gestione del rifiuto, generalmente intermedia tra la fase di produzione e quella successiva di eliminazione e movimentazione.

In mancanza di definizione normativa, pertanto, il concetto di deposito incontrollato viene ricavato in negativo dalle diverse accezioni che il fenomeno può assumere a seconda delle finalità dell’accumulo di rifiuti.

Occorre partire dalla nozione di “**deposito temporaneo**” di cui all’**art. 183, lettera bb) Codice dell’Ambiente**, in base al quale esso consiste nel “*raggruppamento di rifiuti e il deposito preliminare alla raccolta ai fini del trasporto di detti rifiuti in un impianto di trattamento, effettuati, prima della raccolta, nel luogo in cui gli stessi sono prodotti*”, quando siano presenti precise condizioni relative alla quantità e qualità dei rifiuti, al tempo di giacenza, all’organizzazione tipologica del materiale e al rispetto delle regole di cui alla medesima disposizione.

Il deposito temporaneo, pertanto, viene distinto dall’attività vera e propria di gestione dei rifiuti, costituendo un’operazione preliminare o preparatoria; esso si differenzia dalle operazioni di **stoccaggio** cui all’**art. 183, lettera aa) Codice dell’Ambiente**, ovvero:

⁴ Cass. pen. n. 42436/2010

⁵ Cass. pen. n. 36062/2004

⁶ PRATI, “*L’abbandono incontrollato di rifiuti: qualche osservazione anche alla luce della novella*”, cit.

⁷ COSTATO – PELLIZER, *Commentario breve al Codice dell’Ambiente*, Cedam, Padova, 2012

⁸ TUFARIELLO, “*I delitti ambientali*”, Milano, 2008, pag. 334

- il **deposito preliminare** attuato prima di una delle operazioni di smaltimento previste dai punti da D1 a D14 dell'Allegato B alla Parte IV del d. lgs 152/2006;
- la **messa in riserva** attuata prima delle operazioni di recupero previste nei punti da R1 a R12 dell'Allegato C della Parte IV D. lgs. 152/2006.

Non rientrando il deposito temporaneo nelle operazioni di gestione dei rifiuti non necessita di alcuna autorizzazione; al contrario, il deposito preliminare o la messa in riserva, essendo fasi di gestione dei rifiuti, sono sottoposte al controllo della P.A..

Ne deriva che lo spazio per l'applicazione della fattispecie di deposito incontrollato si colloca al di fuori delle ipotesi sopra menzionate, ovvero **in assenza di tutte le condizioni temporali, quantitative e modali previste per il "deposito temporaneo" e lo "stoccaggio" di cui all'art. 183**; in definitiva, esso è inteso come accumulo provvisorio di rifiuti al di fuori del luogo in cui sono prodotti ed in mancanza dei limiti e dei tempi di giacenza prescritti dalla normativa vigente in materia, finalizzato alla realizzazione di successive operazioni di gestione.

Come l'abbandono, pertanto, anche il deposito incontrollato costituisce un fatto del tutto occasionale, ma si differenzia dal primo poiché il soggetto agisce nella prospettiva di ammassare i rifiuti in un certo sito in vista dell'esecuzione di ulteriori fasi di gestione o movimentazione.

Per **immissione dei rifiuti solidi e liquidi** ai sensi del comma 2 dell'art. 192, infine, si intende il rilascio discontinuo e temporaneo di rifiuti nelle acque superficiali e sotterranee, ad esempio attraverso uno scarico non autorizzato tramite condotta o un sistema stabile di adduzione delle acque stesse.⁹

2.2. L'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati (art. 192, comma 3, D. lgs. 152/2006)

La violazione dei divieti di abbandono, deposito incontrollato e immissione dei rifiuti nelle acque superficiali e sotterranee è punita mediante un peculiare **sistema sanzionatorio** che si compone:

- delle sanzioni amministrative da 300 a 3000 euro (aumentate fino al doppio in caso di rifiuti pericolosi) previste dall'art. 255 comma 1, applicabili nei confronti di qualunque soggetto risulti autore delle condotte di abbandono e deposito incontrollato (v. par. 5.1);
- delle sanzioni penali di cui all'art. 256, comma 2 irrogabili solo nei confronti dell'autore della violazione che sia anche titolare di impresa o responsabile di enti (v. par. 5.3);
- del potere sindacale di cui all'art. 192, comma 3 di ordinare la rimozione dei rifiuti e di provvedere al ripristino dello stato dei luoghi; tale disposizione prevede che *"fatta salva l'applicazione della sanzione amministrativa di cui all'art. 255 comma 1, il responsabile"*

⁹ Cass. sez III, 4.2.2003

dell'abbandono o deposito incontrollato è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti e 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 addebitabile a titolo di dolo o colpa”.

L'art. 192 comma 3, non soltanto riproduce il tenore dell'abrogato art. 14 del Decreto Ronchi con riferimento alla necessaria imputabilità della violazione a titolo di dolo o colpa, ma in più integra il precedente precetto precisando che l'ordine di rimozione può essere adottato esclusivamente *“in base agli accertamenti effettuati in contraddittorio con i soggetti interessati dai soggetti preposti al controllo”*, rafforzando in tal modo le esigenze di un'effettiva partecipazione dei potenziali destinatari del provvedimento ablatorio personale allo specifico procedimento.

Per tali ragioni, in giurisprudenza¹⁰ si è sostenuto che per l'idoneità e l'efficienza di tale accertamento, l'ordinanza di rimozione dei rifiuti debba essere preceduta da una **comunicazione di avvio del procedimento** ai soggetti interessati, ritenendosi recessive le norme generali di cui agli art. 7 e 21 octies della L. 241/90, affinché tutte le parti siano rese edotte del procedimento in corso e siano messe in grado di far valere adeguatamente e tempestivamente le proprie ragioni, stante la rilevanza del loro eventuale apporto in riferimento all'accertamento delle effettive responsabilità per l'abusivo deposito di rifiuti.

Solo in tal modo è possibile dare ingresso a quel *“contraddittorio con i soggetti interessati”* di cui all'art. 192 comma 3 che consente l'accertamento in modo esaustivo dell'imputabilità del fatto a titolo di dolo o di colpa, senza lasciare aloni di dubbio o margini di incertezza.

Conseguentemente sono illegittimi gli ordini di smaltimento dei rifiuti indiscriminatamente rivolti al proprietario del fondo in ragione della sua mera qualità; è stata, invece, affermata la necessità di una adeguata dimostrazione da parte dell'Amministrazione procedente, sulla base di un'istruttoria completa e di un'esauriente motivazione, anch'essa basata su ragionevoli presunzioni o su condivisibili massime di esperienza, dell'imputabilità soggettiva della condotta, come emergente dagli accertamenti in contraddittorio con gli interessati effettuati dai soggetti preposti al controllo.¹¹

A conclusione dell'istruttoria il Sindaco emetterà **un'ordinanza con cui disporrà le operazioni necessarie al fine della rimozione dei rifiuti e al ripristino dello stato dei luoghi e il termine entro cui provvedere**, decorso il quale si procederà all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati e al recupero delle somme anticipate.

Perché tale ordine possa essere validamente emesso nei confronti del proprietario del fondo è, pertanto, necessario che l'Autorità amministrativa:

- abbia svolto degli accertamenti;

¹⁰ V. *ex plurimis* Consiglio di Stato n. 1301/2016; TAR Campania 13/6/2013 n. 1283; Tar Campania 6/11/2018 n. 6448

¹¹ *Ex plurimis* Consiglio di Stato n.1612/2009; 4061/2008; n.136/2005 – per la disamina sul profilo soggettivo dell'ordinanza sindacale di rimozione v. par. 3.

- abbia instaurato il contraddittorio con i soggetti interessati;
- abbia accertato il dolo o quantomeno la colpa del proprietario del terreno obbligato alla rimozione dei rifiuti, dandone adeguato conto nella motivazione del provvedimento.¹²

L'ordinanza sindacale di cui all'art. 192 comma 3 può essere oggetto di analisi essenzialmente sotto quattro profili:

- a) I presupposti che ne legittimano l'adozione;
- b) La possibilità di inquadramento dell'ordinanza in oggetto fra quelle contingibili e urgenti di cui agli art. 50 e 54 T.U.E.L.;
- c) La competenza alla sua emanazione;
- d) La spettanza della giurisdizione per il sindacato sulla stessa.

2.2. a) I presupposti che legittimano l'adozione dell'ordinanza sindacale

Per quanto attiene ai **presupposti oggettivi per l'emanazione dell'ordinanza sindacale**, le caratteristiche salienti dell'illecito per cui interviene tale provvedimento possono così riassumersi:

- le **condotte vietate** dalla norma in commento sono quelle di deposito e abbandono di rifiuti come sopra definite; ma vi sono pronunce giurisprudenziali minoritarie¹³ in cui viene riconosciuta la legittimità dell'ordinanza sindacale emessa anche in presenza di una **discarica**, ritenendo che tale provvedimento possa essere adottato in qualsiasi ipotesi di abbandono incontrollato di rifiuti nell'ambiente;

- per quanto concerne **la natura della sostanza abbandonata**, deve trattarsi di rifiuto secondo le definizioni datane dall'art. 183 e 184 d. lgs. 152/2006. Non rileva, peraltro, l'effettiva capacità inquinante delle sostanze oggetto dell'abbandono o dell'immissione, dovendosi solo accertare che esse rientrino nella categoria delle cose di cui il soggetto si è disfatto o aveva l'obbligo o l'intenzione di disfarsi.

Sono state qualificate, ad esempio, come ipotesi che integrano un **illecito abbandono** di rifiuti:

- Le acque che trascinano da un impianto di depurazione, senza essere immesse in corpi recettori mediante una condotta (Cass. Pen. 44289/2007);
- Lo spandimento di reflui zootecnici in acque superficiali o sotterranee (Cass. Pen. 36363/2008 in cui si ritiene che per poter escludere l'applicazione della disciplina sui rifiuti i reflui debbano essere utilizzati nell'attività agricola);
- Le sostanze derivanti dall'attività sportiva (Cass. Pen. 4733/2007; nella specie si trattava di tiro al piattello);
- Al contrario, in assenza di specifico accertamento che qualifichi come pericoloso lo sfalcio d'erba, l'ordinanza di rimozione è stata considerata priva di fondamento; il prodotto vegetale,

¹² La necessità di adeguata motivazione del provvedimento è peraltro prevista dalla giurisprudenza amministrativa come requisito di legittimità del provvedimento (Consiglio di Stato n. 3833/2013)

¹³ Come Tar Toscana Sez II n. 883/2013

infatti, può essere diversamente utilizzato e non necessariamente deve essere smaltito in discarica (TAR Sardegna, n. 396/2008).

Mentre, tra le ipotesi che integrano gli estremi della fattispecie illecita di **deposito incontrollato**, la giurisprudenza ha individuato, a titolo esemplificativo:

- L'accumulo dei beni e materiali dichiarati fuori uso (Cass. pen. 14/11/2003);
- Lo stoccaggio di materiale nell'area interna ed esterna ad uno stabilimento industriale, in quanto il riutilizzo del materiale medesimo nel processo produttivo aziendale non elimina la circostanza del deposito incontrollato (TAR Friuli Venezia Giulia, 30/8/2001 n. 543);

Non è previsto, comunque, in capo alla P.A. l'obbligo di procedere alla **stima o alla quantificazione** del volume dei rifiuti presenti sull'area prima di procedere all'emissione della relativa ordinanza;¹⁴ non rileva inoltre, ai fini della legittimità del provvedimento, la vetustà dei rifiuti e l'inerzia della P.A.¹⁵

- per quanto attiene alla **localizzazione territoriale della condotta**, la norma non pone limiti in ordine alla natura privata o pubblica del suolo. Il divieto non è, infatti, limitato alle sole aree pubbliche o private soggette ad uso pubblico, ma la giurisprudenza ha ammesso la legittimità di un'ordinanza emessa per il deposito incontrollato di rifiuti in aree private non soggette ad uso pubblico;¹⁶ mentre in un altro caso è stato ritenuto che non ricorressero i presupposti dell'ordinanza con riferimento ai rifiuti abbandonati in un fabbricato chiuso da parte del conduttore al momento del rilascio dell'immobile per finita locazione.¹⁷

L'analisi dei **presupposti soggettivi** dell'ordinanza di rimozione sarà svolta nel prosieguo della trattazione, quando ci si occuperà del criterio di imputazione della responsabilità del proprietario del terreno (v. par. 3).

2.2. b) Natura dell'ordinanza sindacale

Altra questione molto dibattuta in giurisprudenza riguarda la possibilità di inquadrare l'ordinanza di cui all'art. 192 nella più ampia fattispecie delle **ordinanze contingibili e urgenti di cui agli art. 50 e 54 D.lgs. 267/2000 (T.U.E.L – Testo Unico Enti Locali)**, o se invece debba riconoscersi alla stessa carattere di specialità.

L'art. 50, comma 5 T.U.E.L. dispone che *“in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale. Le medesime ordinanze sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale, in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di grave incuria o degrado del territorio, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, [...] Negli altri casi l'adozione dei provvedimenti d'urgenza ivi compresa la costituzione di centri e organismi di referenza o*

¹⁴ Tar Toscana, n. 1011/2016

¹⁵ Consiglio di Stato n. 5662/2015

¹⁶ Consiglio di Stato n. 5120/2014

¹⁷ Cass. pen. 3/2/2006 n. 439

assistenza, spetta allo Stato o alle regioni in ragione della dimensione dell'emergenza e dell'eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali”.

L'art. 54, comma 4, T.U.E.L. dispone che “*il sindaco, quale **ufficiale del Governo**, adotta con atto motivato provvedimenti (anche) contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e a sicurezza urbana [...]*”.

Come risulta evidente, la differenza tra le due categorie di ordinanze è rappresentata dalla imputabilità del potere esercitato dal Sindaco alla comunità amministrata oppure al Governo, ossia al potere statale. Nelle fattispecie previste dall'art. 50, in particolare, rileva in maniera determinante la dimensione, locale o meno, dell'emergenza, venendo meno il potere del Sindaco nel caso di eventi che afferiscono ad un ambito sovracomunale.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale dominante, il potere d'ordinanza di cui all'art. 192 Cod. Ambiente e quello di cui agli art. 50 e 54 T.U.E.L. non sono sovrapponibili; infatti:

- **le ordinanze sindacali emesse ex artt. 50 o 54 T.U.E.L.** hanno natura contingibile e urgente e contenuto atipico e residuale; pertanto, sono utilizzabili solo quando specifiche norme di settore non conferiscano il potere di emanare atti tipici per risolvere la situazione emergenziale, sempre che vi sia l'urgenza di intervenire con immediatezza su situazioni eccezionali di pericolo attuale ed imminente, non fronteggiabili con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva.¹⁸

- **L'art. 192, d.lgs. n. 152 del 2006**, prevedendo invece un ordinario potere d'intervento attribuito all'Autorità amministrativa in caso di accertato abbandono o deposito incontrollato di rifiuti, rappresenta una specifica norma di settore ed esclude a priori la possibilità per l'ente di far uso del potere *extra ordinem* proprio delle ordinanze contingibili e urgenti. In altri termini, il potere contemplato nell'art. 192, comma 3, ha carattere “ordinario” ed è connotato da natura sanzionatoria, posto che il suo esercizio impone all'Autorità procedente di individuare una responsabilità a titolo di dolo o di colpa per il comportamento tenuto in violazione dei divieti di legge.

A tal proposito, si vedano:

- Tar Campania n.1481/2011 per cui l'ordinanza sindacale integra una **sanzione amministrativa di tipo reintegratorio**, potendo essere adottata anche in assenza di una situazione di necessità di provvedere con efficacia e immediatezza;
- Tar Campania n. 603/2016; TAR Campania n. 6550/2018 per cui l'ordinanza *ex art. 192* Codice dell'Ambiente e quella di cui all'art. 54 commi 4 T.U.E.L. hanno funzioni e caratteristiche diverse in quanto la prima ha **carattere sanzionatorio**, con accertamento in contraddittorio della responsabilità a titolo di dolo o colpa; **l'ordinanza T.U.E.L. ha invece carattere ripristinatorio**, prescindendo dall'individuazione della responsabilità del proprietario, essendo diretta alla rimozione dello stato di pericolo e a prevenire danni alla salute pubblica.

Le ordinanze contingibili e urgenti rappresentano, pertanto, uno strumento residuale, atipico e derogatorio rispetto a quelli ordinari, caratterizzato da accertamenti necessariamente sommari,

¹⁸ T.A.R. Lecce, sez. I, 04/11/2014, n. 2637

con iter procedimentale semplificato e onere motivazionale circoscritto agli aspetti essenziali della decisione da emanare nel presupposto della minaccia all'interesse pubblico e del pericolo grave ed eccezionale.

In definitiva, l'ordinanza di cui all'art. 192 D. lgs. 152/2006 non appare riconducibile né alle ordinanze contingibili e urgenti che il Sindaco può adottare, quale rappresentante della comunità locale, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale ai sensi dell'art. 50, comma 4, del D. Lgs. 267/2000; né ai provvedimenti contingibili e urgenti che il Sindaco può adottare, quale ufficiale di governo, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini ai sensi dell'art. 54, comma 2, dello stesso D.Lgs. 267.

2.2. c) *La competenza all'emanazione dell'ordinanza sindacale*

Altra questione dibattuta è quella relativa all'individuazione **dell'organo competente ad adottare le ordinanze di rimozione dei rifiuti**, se oltre al Sindaco, possa essere considerato il Dirigente Responsabile dell'Ufficio tecnico in applicazione dell'art. 107, comma 5, D. lgs. 267/2000 secondo cui *“le disposizioni che conferiscono agli organi di governo del Comune e della Provincia l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai Dirigenti”*.

A tal proposito, l'orientamento giurisprudenziale dominante ritiene che l'art. 192 debba intendersi come disposizione prevalente sulla normativa precedente in virtù del criterio della specialità e di quello cronologico, per cui **solo al Sindaco** spetta la competenza a disporre con ordinanza le operazioni necessarie per la rimozione dei rifiuti.¹⁹

Va menzionato, comunque, altro **orientamento minoritario** in base al quale la disciplina del Codice dell'Ambiente è da ritenersi coordinata con quella del T.U.E.L. relativa ai profili di organizzazione dell'ente locale e del riparto interno di competenze, per cui potrebbe considerarsi legittimo anche il provvedimento emanato dal Dirigente Responsabile dell'Area.²⁰

2.2. d) *La giurisdizione sull'ordinanza sindacale*

Ultimo profilo di analisi attiene alla **giurisdizione**: l'art. 4 d. l. n. 90/2008, convertito in L. 123/2008, prevede che: *“ferme restando le disposizioni di cui all'articolo 3 del decreto legge 30 novembre 2005, n. 245, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 gennaio 2006, n. 21, con le risorse umane e strumentali previste a legislazione vigente, sono devolute alla **giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo** tutte le controversie, anche in ordine alla fase cautelare, comunque attinenti alla complessiva azione di gestione dei rifiuti, seppure posta in essere con comportamenti dell'Amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati. La giurisdizione di cui sopra si intende estesa anche alle controversie relative a diritti costituzionalmente tutelati”*.

¹⁹ Consiglio di Stato n. 57/2016

²⁰ Tar Veneto n. 31/2017

La Corte costituzionale, con sentenza n. 35/2010, ha dichiarato l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 sopra indicato, rilevando come *“il legislatore, nell'attribuire alla giurisdizione amministrativa esclusiva le controversie attinenti alla complessiva azione di gestione dei rifiuti, ha, innanzitutto, individuato una "particolare" materia, rappresentata appunto dalla "gestione dei rifiuti", ed ha considerato l'attività amministrativa preordinata all'organizzazione o all'erogazione del servizio pubblico di raccolta e di smaltimento dei rifiuti. Inoltre, l'espresso riferimento normativo ai comportamenti della p.a. deve essere inteso nel senso che quelli che rilevano, ai fini del riparto della giurisdizione, sono soltanto i comportamenti costituenti espressione di un potere amministrativo e non anche quelli meramente materiali posti in essere dall'amministrazione al di fuori dell'esercizio di un'attività autoritativa”*.

Di conseguenza, le eventuali impugnazioni attinenti ai profili di legittimità delle ordinanze sindacali di rimozione dei rifiuti abbandonati sono da ritenersi pacificamente attribuite alla giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo, poiché tali provvedimenti costituiscono manifestazione di esercizio di ordinario potere amministrativo.

3. CRITERIO DI IMPUTAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ PER LA RIMOZIONE DEI RIFIUTI ABBANDONATI; profilo del dolo o della colpa del proprietario del fondo

Il legislatore distingue la responsabilità diretta dell'autore dell'illecito, il quale abbia personalmente posto in essere la condotta vietata, dalla posizione del proprietario dell'area interessata o del titolare di diritti reali o personali di godimento sulla stessa; ai fini dell'imputazione della responsabilità solidale in capo a questi ultimi soggetti, l'art. 192 comma 3 richiede l'accertamento – come visto, da effettuarsi in contraddittorio – della ricorrenza degli elementi soggettivi del dolo o della colpa, in mancanza dei quali l'obbligo della rimozione dei rifiuti e del ripristino dello stato dei luoghi incombe solo sull'autore della condotta, omissiva o commissiva, volontaria o colposa.

La giurisprudenza ha interpretato in senso estensivo il riferimento ai soggetti (diversi dal proprietario) obbligati alla rimozione dei rifiuti abbandonati, osservando che *“le esigenze di tutela ambientale sottese alla norma citata rendono evidente che il riferimento a chi è titolare di diritti reali o di godimento va esteso in senso lato, essendo destinato a comprendere qualunque soggetto si trovi con l'area interessata in un rapporto, anche di mero fatto, tale da consentirgli – e per ciò stesso di imporgli – di esercitare una funzione di protezione e custodia finalizzata ad evitare che l'area stessa possa essere adibita a discarica abusiva di rifiuti nocivi per la salvaguardia dell'ambiente”*.²¹

È pacifica, pertanto, la **responsabilità del proprietario** qualora esso sia individuato come **autore della condotta tipica** o abbia fornito un apporto morale o materiale all'autore dell'illecito, come ad esempio, nelle seguenti ipotesi:

- Cass. Pen. 45145/2015: erano stati collocati nell'area interessata migliaia di metri cubi di rifiuti da demolizione conferiti da una ditta edile, previo accordo con il proprietario;
- Cass. Pen. 50997/2015: il proprietario aveva appaltato numerosi lavori edili mettendo a disposizione per lo smaltimento dei rifiuti un'area di sua proprietà.

Nelle ipotesi in cui il **proprietario non sia autore o compartecipe della condotta illecita** e dunque l'illecito abbandono di rifiuti venga posto in essere da parte di terzi, l'art. 192 comma 3, nell'interpretazione elaborata dalla giurisprudenza dominante, esclude ogni responsabilità da posizione in capo al proprietario per il solo fatto di essere tale, né introduce forme di responsabilità oggettiva o per fatto altrui; la norma in oggetto prevede, al contrario, una tipica responsabilità soggettiva in capo ai soggetti indicati – non autori della condotta – i quali possono essere obbligati alla rimozione dei rifiuti solo ove gli venga attribuito un **comportamento (commissivo o omissivo) caratterizzato da dolo o colpa**.

In mancanza di una specificazione normativa del grado di colpa necessario, il criterio di imputazione della responsabilità dei soggetti non autori della condotta è stato individuato dalla giurisprudenza maggioritaria nella cd. **colpa generica**, ovvero nella negligenza, trascuratezza, incuria o inerzia nella gestione del proprio bene da parte di coloro che non affrontino la situazione o la affrontino con misure palesemente inadeguate.

²¹ Cass. Civ. S.U. 4472/2009

Si è ritenuto applicabile, pertanto, il criterio della **diligenza media**, ovvero della ragionevole esigibilità della condotta, ritenendo sussistente la responsabilità per colpa qualora fosse dimostrato “*sulla base delle circostanze concrete, connesse ad esempio ad un contegno inerte di fronte ad un fenomeno di deposito di rifiuti prolungato nel tempo – che la condizione di degrado ambientale così determinatasi è dovuta a specifici suoi **comportamenti disattenti od omissivi**. In questa specifica prospettiva, la colpa può ritenersi consistere nell’omissione degli accorgimenti e delle cautele che l’ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un’efficace custodia e protezione dell’area, atte ad impedire che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi*”;²² conseguentemente è stata esclusa la responsabilità del proprietario quando quest’ultimo, per evitare il fatto, avrebbe dovuto sopportare un sacrificio obiettivamente sproporzionato.²³

La responsabilità del soggetto non autore dell’abbandono può, dunque, essere affermata. Occorre, dunque, verificare caso per caso se l’illecito sversamento fosse conosciuto o conoscibile da parte del proprietario e se egli avesse in concreto la possibilità di prevenirlo o impedire che fosse portato a conseguenze ulteriori.

In linea di principio, dunque, dottrina e giurisprudenza hanno escluso la responsabilità del proprietario dell’area utilizzata da altri per l’abbandono di rifiuti, in presenza di una mera consapevolezza in capo allo stesso dell’altrui attività illecita; mancherebbe, infatti, una norma che imponga a tale soggetto l’obbligo giuridico di attivarsi per impedire l’evento lesivo, dal momento che nell’ambito dell’attuale sistema normativo il proprietario del fondo non risulta titolare di alcuna **posizione di garanzia**, essendo gli obblighi di corretto smaltimento e gestione dei rifiuti posti specificamente solo a carico del produttore o detentore.

Nello specifico, il proprietario del fondo non ha obblighi giuridici di impedire reati in materia di rifiuti commessi da altri; tale obbligo non può discendere infatti né dal generale dovere di solidarietà di cui all’art. 2 Cost., il quale detta un principio ma non una regola operativa; né dal codice civile il cui art. 841 attribuisce al proprietario la facoltà e non l’obbligo di chiudere il fondo; e nemmeno dall’art. 2051 c.c., il quale nel prevedere la responsabilità del custode per i danni cagionati dalle cose in custodia, sembra presupporre la consapevolezza in capo a quest’ultimo di detenere cose proprie, requisiti insussistenti qualora altri depositino rifiuti su di un fondo all’insaputa del proprietario.

A tal proposito, il Consiglio di Stato n. 935/2005 afferma che “*l’art. 2051 c.c. non è affatto espressione di un principio di carattere generale dell’ordinamento né da esso può inferirsi siffatto principio di generale applicazione. Al contrario, si tratta di un’eccezione, di uno specifico caso di responsabilità aggravata in cui l’evento dannoso è posto a carico di chi ha in custodia la cosa, che deroga in favore del danneggiato al principio generale per cui spetta a quest’ultimo provare oltre al danno e al rapporto di causalità anche l’elemento soggettivo del dolo o della colpa del soggetto che il danno ha provocato.[...] Il fatto che determina*

²² Consiglio di Stato, n. 5632/2017

²³ In tal senso, ad es. TAR Lecce 2452/2014 ravvisa la responsabilità per colpa “*tutte le volte in cui vi sia un comportamento negligente, da verificare caso per caso, da parte del soggetto ritenuto responsabile, che può consistere in un fatto omissivo; l’obbligo di diligenza, inoltre, deve essere valutato secondo criteri di ragionevole esigibilità, con la conseguenza che va ascritta la responsabilità per colpa al proprietario non autore dello sversamento quando sarebbe stato possibile evitare il fatto sopportando un sacrificio obiettivamente proporzionato*”

l'applicazione delle sanzioni configura, invece, una figura specifica di atto illecito, punito dall'ordinamento con sanzioni amministrative in quanto viola una norma di tutela ambientale in danno della collettività, che ripone la responsabilità del proprietario o del conduttore di un'area per il danno causato all'ambiente dall'abbandono incontrollato di rifiuti proprio sull'elemento soggettivo del dolo o della colpa”.

La giurisprudenza ha analizzato le condotte colpose attribuibili al proprietario, intese quali omissioni di cautele ed accorgimenti atti ad impedire l'ingresso non autorizzato nel proprio fondo, facendo applicazione dei sopra menzionati criteri in svariate ipotesi sottoposte alla sua attenzione, come emerge nella seguente **casistica** menzionata a solo titolo esemplificativo:

➤ Una prima fattispecie riguarda la responsabilità del proprietario che, consapevole di reiterati abbandoni di rifiuti sul proprio terreno, **ometta le cautele necessarie** a prevenirne di ulteriori:

- Consiglio di Stato n. 1742/2009 ha ritenuto colpevole l'acquirente di un terreno, che pur essendo a conoscenza della presenza di rifiuti abbandonati, non aveva preteso nel corso degli anni successivi all'acquisto che il venditore ottemperasse all'obbligo di rimozione contrattualmente assunto;

- Consiglio di Stato n. 5757/2015 ha affermato la responsabilità del proprietario che aveva presentato denunce a carico di ignoti, dimostrando in tal modo la propria consapevolezza sullo stato dei luoghi, ma non si era in alcun modo attivato per limitare l'accesso al proprio fondo;

- Consiglio di Stato n. 4504/2015 non ha ritenuto responsabile della rimozione il proprietario che si era invece adoperato mediante l'apposizione di recinti, ma non era comunque riuscito ad evitare lo sversamento di rifiuti sul proprio fondo.

- Va dato atto di un'eccezione, la sentenza del Consiglio di Stato n. 807/2008 la quale non attribuisce alcuna responsabilità al proprietario che aveva conosciuto e passivamente tollerato nel tempo il protrarsi della situazione lamentata; si trattava, comunque, di un caso limite relativo agli eredi di un terreno con giacenza di rifiuti (abbandonati dal *de cuius*) che non avevano denunciato la situazione alle Autorità pur essendone a conoscenza.

➤ Altro profilo connesso con la responsabilità del proprietario attiene all'obbligo di **recinzione del fondo** in modo da precluderne materialmente l'accesso ed impedire sversamenti di rifiuti.

A tal proposito, si sono delineati due orientamenti contrapposti:

- da una parte, la giurisprudenza amministrativa ha negato la responsabilità del proprietario del fondo pur in assenza di recinzione, poiché quest'ultima è da ritenersi una mera facoltà attribuitagli dall'art. 841 c.c. e non un obbligo la cui violazione può costituire condotta negligente;²⁴

²⁴ In tal senso Consiglio di Stato n.1612/2009; Cons. Stato n. 2518/2010; Cons. Stato sez IV n. 5911/2017; Cons. Stato n. 705/2016; TAR Lazio n. 3582/2005 per cui “*l'omessa recinzione e la mancata apposizione di cartelli non sono causa*

- sul versante opposto, si registrano pronunce di orientamento più rigoroso nelle quali è stata riconosciuta la legittimità dell'ordinanza di rimozione dei rifiuti emessa a carico del proprietario che, pur essendo a conoscenza dell'uso della propria area come abusivo ammasso di rifiuti e pur avendo informato la P.A., *“non aveva tuttavia ripristinato la recinzione esistente in origine”*;²⁵ o aveva ommesso *“una adeguata recinzione di sufficiente altezza e robustezza, ovvero l'interdizione degli accessi all'area con robuste chiusure, la sistemazione di videocamere o apparecchi fotografici funzionanti solo all'atto del rilevamento di presenze sul luogo tramite sensori, oppure una convenzione con istituti di vigilanza”*.²⁶

➤ Per quanto attiene **l'obbligo di prevenzione attiva** su un'area eventualmente già recintata, per principio generale si è ritenuto che non rientri nel dovere di diligenza incombente sul proprietario predisporre *“una costante vigilanza, da esercitarsi giorno e notte, per impedire ad estranei di invadere l'area e di abbandonarvi rifiuti. La richiesta di un impegno di tale entità travalicherebbe gli ordinari canoni della diligenza media (o del buon padre di famiglia) che è alla base della nozione di colpa, quando questa è indicata in modo generico, come nella specie, senza ulteriori specificazioni”*.²⁷

Se il legislatore avesse voluto aggravare la responsabilità del proprietario oltre la soglia della colpa ordinaria, imponendogli l'onere della prevenzione attiva, e per di più invertire l'onere della prova, avrebbe potuto esplicitamente utilizzare una formula analoga a quelle degli art. 2050 e 2054 c.c.; la norma di cui all'art. 192 comma 3 consente, invece, di concludere che non vi è presunzione di colpa o inversione dell'onere della prova, in quanto spetta al Comune dimostrare che in concreto vi sia stato un comportamento – quantomeno – colposo del proprietario; non è pertanto configurabile un aggravamento di responsabilità o comunque un dovere di prevenzione attiva in capo a quest'ultimo.

Il grado della colpa imputabile al proprietario (o ai soggetti assimilati) viene maggiorato, tale da ricomprendere un obbligo di prevenzione attiva, solo laddove l'autore dell'abbandono non sia un terzo ignoto ma **un soggetto cui è stata concessa la disponibilità dell'area a seguito della stipula di un contratto**; in questo caso è richiesta al proprietario una diligenza “qualificata” da cui deriva un obbligo di vigilanza costante, in ragione del fatto che il verificarsi dell'illecito sia ampiamente prevedibile e dunque evitabile da parte sua.²⁸

Ad esempio, nell'ipotesi specifica in cui **il proprietario abbia concesso il proprio terreno in locazione a terzi** sono stati individuati profili di responsabilità:

di responsabilità poiché alle stesse non può riconoscersi un'assoluta efficacia protettrice del sito, ma un effetto meramente deterrente la cui mancata osservanza non può apportare alcun contributo causale alla commissione dell'illecito”; TAR Puglia n. 2452/2014 ha ritenuto irragionevole e sproporzionato, secondo il canone della diligenza media, l'obbligo di innalzamento dell'esistente “muro a secco”.

²⁵ Consiglio di Stato n. 3596/2002 in cui l'area privata era usata per l'abbandono di pneumatici

²⁶ Consiglio di Stato n. 2977/2014 in cui proprietaria del fondo era la regione Campania

²⁷ Consiglio di Stato n. 935/2005

²⁸ In tal senso Consiglio di Stato n. 5045/2006 ha ritenuto responsabile il proprietario di un immobile dato in affitto per non aver compiuto i dovuti controlli sull'attività che li si esercitava

- a carico di colui che aveva conosciuto che l'affittuario del proprio terreno lo utilizzava quale discarica abusiva di pneumatici;²⁹
- a carico di colui che aveva dimostrato di essere a conoscenza della condotta di abbandono dei rifiuti posta in essere dal locatario sulla base dei seguenti elementi sintomatici: la data di registrazione del contratto di locazione era di epoca successiva all'accertamento da parte dei vigili sanitari; era mancata la comunicazione della locazione all'Autorità di Pubblica Sicurezza; vi erano stati tempi estremamente ridotti del presunto conferimento dei rifiuti da parte del locatario.³⁰

Qualora, invece, **il proprietario conceda in uso un'area ad un terzo affinché la utilizzi proprio per lo smaltimento dei rifiuti**, egli dovrà verificare che il terzo sia in possesso dell'autorizzazione necessaria per l'attività di gestione dei rifiuti che su detto terreno venga effettuata e rispetti le prescrizioni in essa contenute. In caso contrario, il proprietario non solo sarebbe a conoscenza, ma avrebbe contribuito attivamente alla verifica dell'illecito, concedendo l'uso dell'immobile proprio a tale scopo.

In definitiva, dall'analisi della giurisprudenza sopra citata, emerge come l'obbligo di ripristino del fondo non possa essere qualificato come **obbligazione propter rem** discendente dal mero titolo di proprietà o godimento dell'area; configurazione possibile ove il legislatore avesse strutturato la responsabilità del proprietario in termini meramente oggettivi – senza riferimento ai profili soggettivi del dolo e della colpa.

Dall'accertamento in concreto dell'elemento soggettivo non è possibile prescindere neppure nel caso di **persona giuridica**; infatti, esclusa una concezione antropomorfa dell'elemento psicologico, rileverà in ogni caso il dato oggettivo della accertata trascuratezza ed incuria nella gestione del bene.

Anche le PA, pertanto, possono essere considerate corresponsabili in caso di inerzia nella predisposizione di misure volte ad evitare il degrado dell'area, e dunque risultano legittimamente destinatarie delle misure previste dall'art. 192. Infatti, qualora il proprietario del terreno non possa intervenire in modo risolutivo per contrastare il continuo sversamento di rifiuti dalla strada pubblica, l'autorità deve collaborare alla realizzazione di opere di protezione.³¹

²⁹ Consiglio di Stato n. 3596/2002, cit.

³⁰ Consiglio di Stato, n. 1678/2003

³¹ In tal senso, Tar Campania 3369/2018 ha ritenuto illegittima un'ordinanza emessa nei confronti della proprietaria dell'area la quale, dopo aver ricevuto il diniego del Comune alla recinzione, si era adoperata nel corso del tempo sia con opere materiali che con esposti e denunce all'Autorità

4. OBBLIGO DI PROVVEDERE ALLA RIMOZIONE DEI RIFIUTI: il contenzioso amministrativo tra enti locali e ANAS

Nell'ipotesi in cui i rifiuti abbandonati siano giacenti sulle strade pubbliche, il soggetto obbligato alla rimozione è stato individuato, nella maggior parte delle ipotesi applicative, nel concessionario Ente Nazionale per le Strade - A.N.A.S., istituito dal D. lgs. n. 143/94 con compiti di gestione e manutenzione ordinaria e straordinaria delle strade e autostrade di proprietà dello Stato e delle relative pertinenze.

Il riconoscimento di tale obbligo in capo ad A.N.A.S. deriva, essenzialmente, dalla previsione di cui all'art. 14 D. lgs. 285/2002 – cd. “*Codice della Strada*” – il quale, al comma 1 lettera a), attribuisce agli enti proprietari delle strade, “*allo scopo di garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione*”, il compito di provvedere “*alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze e arredo, nonché delle attrezzature, impianti e servizi*”; e al comma 3 prevede che “*per le strade in concessione i poteri e i compiti dell'ente proprietario della strada previsti dal presente codice sono esercitati dal concessionario, salvo che sia diversamente stabilito*”.

L'individuazione (pressoché automatica) di A.N.A.S. quale destinatario dell'obbligo di rimozione dei rifiuti abbandonati è stata però oggetto di contestazione da parte dell'Ente interessato, dando origine ad un notevole contenzioso amministrativo con i Comuni che hanno fatto frequente ricorso alle ordinanze sindacali di cui all'art. 192 comma 3 Codice dell'Ambiente, motivandole proprio con riferimento al sopra citato art. 14 del Codice della Strada.

A.N.A.S. ha contestato la legittimità dei provvedimenti che lo qualificavano come soggetto obbligato alla rimozione dei rifiuti, sostenendo che una corretta applicazione dell'art. 192 comma 3 Codice dell'Ambiente dovesse necessariamente presupporre l'accertamento del profilo soggettivo del dolo o della colpa in capo al destinatario dell'ordinanza sindacale, da individuarsi al momento della consumazione dell'illecito abbandono quale condotta agevolatrice, ma che non poteva configurarsi in presenza di una generica inerzia nel non aver preventivamente predisposto misure atte ad ostacolare detto abbandono.³²

Con la conseguenza, che ove non fosse possibile individuare l'autore della condotta illecita, né muovere rimproveri di colpa al proprietario (o, nel caso specifico, concessionario) del fondo, il soggetto tenuto alla rimozione dei rifiuti abbandonati risulterebbe essere il Comune, in virtù della previsione di cui all'art. 198 Codice dell'Ambiente: “*i Comuni concorrono, nell'ambito delle attività svolte a livello degli ATO di cui all'art. 200 e con le modalità ivi previste, alla gestione e smaltimento dei rifiuti urbani ed assimilati*”. Tra questi ultimi rientrano, ai sensi dell'art. 184, lettera d), d. lgs. 15/2006 “*i rifiuti di qualunque natura e provenienza, giacenti su strade e aree pubbliche o sulle strade e aree private comunque soggette ad uso pubblico*”.

³² V. Istruzioni Operative impartite dalla Direzione Affari Legali ANAS in data 26/5/2010 e 21/2/2011, in cui vengono riportate le pronunce giurisdizionali che escludono dal dovere di ordinaria diligenza incombente sul proprietario del fondo l'esercizio di una vigilanza costante 24 ore su 24 per impedire ad estranei di invadere l'area (v. par. 3)

Pertanto, nell'interpretazione fornita dall'Ente concessionario, l'art. 14 D. lgs. 285/2002 atterrebbe esclusivamente agli obblighi di manutenzione e pulizia delle strade aventi ad oggetto la rimozione di oggetti, sostanze, veicoli, animali o quant'altro possa ***“intralciare la fluidità o mettere a rischio la sicurezza della circolazione stradale”***, non potendosi considerare quale norma atta ad imporre una indiscriminata responsabilità oggettiva a carico di A.N.A.S.

Il rapporto tra le due fattispecie di cui all'art. 14 Codice della Strada e art. 192 Codice dell'Ambiente viene, così, configurato come di “genere” a “specie”, essendo la prima norma relativa alla pulizia - in generale - delle strade e dunque applicabile solo ove i rifiuti ostacolano la circolazione; mentre la seconda disposizione atterrebbe specificamente all'ipotesi di abbandono dei rifiuti, disciplinandolo in maniera organica e compiuta, e risultando peraltro prevalente rispetto alla precedente in quanto norma sopravvenuta.

La tesi sostenuta dall'Ente concessionario è stata, però, per lo più smentita da diverse pronunce giurisdizionali in materia, tutte unanimi nell'attribuire ad A.N.A.S. l'obbligo di provvedere alla rimozione dei rifiuti abbandonati su strade di proprietà statale o sulle relative pertinenze, finendo per riconoscere in capo al concessionario una vera e propria “responsabilità di posizione” svincolata da qualsiasi accertamento del profilo soggettivo.

Nello specifico, si possono così riassumere le argomentazioni più rilevanti sostenute dalla giurisprudenza amministrativa:

- Consiglio di Stato n. 2677/2011: viene rigettata la tesi proposta da ANAS per cui l'obbligo previsto dall'art. 14 Codice della Strada di provvedere alla rimozione dei rifiuti abbandonati sarebbe finalizzato solo *“a tenere sgombero e pulito il nastro stradale”* in modo da garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione; al contrario, a detta dei Giudici Amministrativi, la medesima disposizione estende l'obbligo di pulizia sia alle strade che alle loro pertinenze, da intendersi con riferimento non solo alla sede del nastro stradale ma anche alle relative piazzole di sosta. La norma in questione viene, pertanto, qualificata come speciale di settore e pertanto non derogabile né dal regime vigente in materia ambientale (D. lgs. 152/2006) né dalla legislazione d'emergenza rifiuti in Campania in vigore all'epoca dei fatti, la quale è stata ritenuta riferibile genericamente ai rifiuti presenti *“su aree pubbliche o private”* ma non su *“strade pubbliche”*.
- TAR Puglia n. 299/2012: contrariamente a quanto sostenuto da A.N.A.S. sull'inimputabilità dell'abbandono di rifiuti al proprietario dell'area, il Tribunale amministrativo sostiene che l'individuazione del profilo soggettivo previsto dall'art. 192 vada effettuata in concreto, distinguendo la posizione del proprietario che adottando le normali cautele non ha potuto impedire l'altrui attività illecita da quella di un ente avente per oggetto sociale e per dovere istituzionale la custodia e la cura di una rete viaria: *“A.N.A.S. ha un dovere di manutenzione, custodia e vigilanza sui tratti stradali di cui è proprietaria”*, il quale può tradursi in un vero e proprio

“*dovere di prevenzione attiva*” avente ad oggetto una vigilanza costante sull'utilizzazione del bene.

- Consiglio di Stato n. 3256/2012 [caso in cui il contenzioso vedeva opposti il Comune e la Provincia con riferimento all'individuazione del soggetto obbligato alla rimozione dei rifiuti]: considerando l'art. 192 Codice Ambiente come norma funzionalizzata alle esigenze di tutela ambientale, il riferimento in essa contenuto al “*titolare di diritti reali e personali*” quale soggetto obbligato alla rimozione dei rifiuti viene inteso in senso lato, essendo destinato a comprendere chiunque si trovi in un rapporto, anche di mero di fatto, con l'area interessata tale da consentirgli di esercitare una funzione di custodia e protezione della stessa. A detta del Collegio, il requisito della colpa consiste proprio nell'omissione degli accorgimenti e cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possa essere utilizzata per il rilascio di rifiuti nocivi; responsabile della rimozione è stata, dunque, riconosciuta la Provincia in qualità di ente proprietario della strada interessata.

- TAR Campania n. 2311/2016: anche in questo caso l'art. 14 Codice della Strada viene considerato quale norma speciale di settore per sua natura non derogabile se non da altra norma speciale che espressamente la privi della sua efficacia, ovvero disponga diversamente per ipotesi individuate, laddove il D. lgs. 152/2006 non contiene previsioni specifiche in materia di sicurezza stradale; nell'interpretazione fornita dal Tribunale l'art. 14 prescinde da qualsivoglia accertamento del dolo o colpa avendo come finalità prevalente quella di garantire “*la sicurezza e fluidità della circolazione*”, e qualora i rifiuti – come nel caso in esame – si trovino lungo il percorso stradale è indubbio che possano costituire pericolo per la circolazione; peraltro, viene ritenuto illogico imporre ai Comuni il dovere di rimuovere rifiuti abbandonati su strade di proprietà di un soggetto terzo.

- Tar Lecce n. 351/2019: individua in capo al proprietario (o – come nel caso in esame – il concessionario) un preciso obbligo di pulizia delle strade sancito dall'art. 14 Codice della Strada, il quale va letto in un'ottica di complementarietà rispetto all'art. 192; e proprio in tale ottica, la violazione da parte di A.N.A.S. degli obblighi di cui all'art. 14 è considerata sufficiente per integrare l'elemento psicologico della colpa prescritta dall'art. 192.

- TAR Campania n. 117/2019, contrariamente alle pronunce evidenziate in precedenza, comincia a mostrare una maggiore apertura nei confronti del concessionario ricorrente, riconoscendo l'illegittimità del provvedimento con cui il Comune ha imposto ad A.N.A.S. di provvedere alla rimozione dei rifiuti, poiché non vi erano esplicitate le ragioni su cui tale responsabilità era fondata sotto il profilo dell'elemento soggettivo.

In definitiva, appare proprio quest'ultimo l'elemento discutibile dell'orientamento giurisprudenziale che vede A.N.A.S. soccombente: la carenza del rilievo attribuito all'accertamento del dolo o – quantomeno – della colpa in capo all'Ente, previsto invece quale

requisito indefettibile dall'art. 192 comma 3, da valutare in contraddittorio con i soggetti interessati.

5. **PROFILI SANZIONATORI: gli art. 255, commi 1 e 3 e 256, comma 2, D. Lgs.152/2006; l'art. 650 c.p..**

5.1. L'illecito amministrativo dell'abbandono di rifiuti (art. 255, comma 1, D. lgs. 152/2006)

L'art. 255 comma 1 prevede che *“fatto salvo quanto disposto dall'art. 252 comma 2 [Siti di Interesse Nazionale], chiunque, in violazione delle disposizioni di cui agli art. 192, commi 1 e 2 [...] abbandona o deposita rifiuti ovvero li immette nelle acque superficiali o sotterranee è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da trecento a tremila euro. Se l'abbandono riguarda rifiuti pericolosi, la sanzione amministrativa è aumentata fino al doppio”*.

Mentre l'obbligo di rimozione – analizzato nei paragrafi precedenti – ricade solidalmente sia sul trasgressore che sul proprietario (o il titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area) ai quali la violazione sia imputabile e a titolo di dolo o colpa, la **sanzione amministrativa** di cui all'art. 255 si applica a **chiunque appaia responsabile dell'abbandono dei rifiuti**, sia esso proprietario o meno del terreno in cui avviene l'illecito e indipendentemente dalle qualifiche possedute.

L'obbligo di rimozione e la sanzione amministrativa non hanno, pertanto, i medesimi destinatari: infatti, mentre la rimozione e il pagamento della sanzione pecuniaria sono previste a carico di chiunque viola il divieto di abbandono, il proprietario è tenuto solo alla rimozione se l'abbandono gli sia imputabile a titolo di dolo o colpa.

Per quanto attiene ai profili giurisdizionali, l'ordinanza di ingiunzione applicativa della sanzione pecuniaria può essere impugnata innanzi al Giudice Ordinario.

5.2. La contravvenzione dell'inottemperanza all'ordinanza sindacale di rimozione (art. 255, comma 3, D. Lgs. 152/2006) e il rapporto con l'art. 650 c.p.

L'art. 255 al comma 3 introduce, inoltre, la **sanzione penale dell'arresto fino ad un anno** per *“chiunque non ottempera all'ordinanza del Sindaco di cui all'art. 192 comma 3”*. In tal caso, con la sentenza di condanna o con la sentenza emessa ai sensi dell'art. 444 c.p.p., il beneficio della sospensione condizionale della pena può essere subordinato all'esecuzione di quanto stabilito nell'ordinanza non eseguita.

La giurisprudenza della S.C. ritiene che, nonostante l'apparenza contraria indotta dal riferimento lessicale a *“chiunque”*, tale fattispecie costituisca un'ipotesi di **reato proprio** che può essere commesso solo dai destinatari formali dell'ordinanza, ovvero da coloro che siano stati individuati quali responsabili dell'abbandono dei rifiuti o, in solido, coloro che risultino proprietari del terreno o titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area inquinata secondo quanto disposto dall'art. 192, comma 3.³³

Spetta poi ai soggetti individuati nell'ordinanza, per evitare di rendersi responsabili dell'inottemperanza penalmente rilevante, di chiederne l'annullamento per via amministrativa o

³³ Cass. Sez. 3, n. 24724 del 15/05/2007, Grispo; Cass. Sez. 3, n. 31003 del 10/07/2002

per via giurisdizionale, o - al limite - di provare in sede penale di non essere proprietari del terreno né responsabili dell'abbandono, al fine di ottenere dal giudice penale la disapplicazione del provvedimento per illegittimità, cioè per mancanza dei presupposti soggettivi.³⁴

Un'eventuale acquiescenza all'ordinanza sindacale, anche nel caso in cui il destinatario non abbia concorso nell'illecito abbandono, è stata ritenuta idonea a determinare la sua responsabilità penale in caso di inosservanza.³⁵

Sul tema può menzionarsi una recente pronuncia della Corte di Cassazione³⁶ nella quale è stata riconosciuta la responsabilità penale del proprietario di un'area sottoposta a sequestro giudiziario il quale non aveva ottemperato all'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti che si trovavano in stato di abbandono all'interno del proprio terreno; anche in tale ipotesi, infatti, non è stata riconosciuta al provvedimento cautelare alcuna efficacia scriminante del reato di cui all'art. 255, comma terzo, per inesigibilità della condotta poiché il destinatario dell'ordinanza avrebbe potuto (e dovuto) richiedere al giudice l'autorizzazione ad accedere ai luoghi per provvedere alla rimozione.

Il reato in questione si consuma con la scadenza dei termini previsti nell'ordinanza, da considerarsi perentori in quanto a partire da tale momento si perfeziona l'obbligo per il Comune di procedere all'esecuzione in danno. Dall'inizio effettivo di tale esecuzione la condotta dell'agente non è più necessaria per rimuovere la situazione anti-giuridica.³⁷

Pertanto, la fattispecie ha natura di **reato permanente**, nel quale la scadenza del termine per l'adempimento indica l'inizio della fase di consumazione che si protrae sino all'ottemperanza all'ordine ricevuto.³⁸

L'inottemperanza all'ordine sindacale di rimozione dei rifiuti rappresenta un'autonoma ipotesi di reato, differente da quella di cui **all'art. 650 c.p.** (inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità) il quale punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a 206 Euro chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene.

Quest'ultima fattispecie costituisce norma penale in bianco poiché attribuisce alla condotta contemplata un carattere sussidiario, risultando applicabile solo quando il fatto non sia previsto come reato da altra specifica disposizione; l'art. 650 c.p., dunque, serve a sanzionare

³⁴ In tal senso, in applicazione di consolidato principio giurisprudenziale, Cassazione penale sez. III, 07/05/2019, n.31291; l'onere della prova incombe sul proprietario anche qualora l'accumulo dei rifiuti risalga a tempi antecedenti l'acquisto dell'immobile (così Cass. pen., n.22791/2004)

³⁵ V. le critiche a tale impostazione effettuate da FIMIANI, "La tutela penale dell'ambiente" Ed. 2011 – pag. 232 con riferimento alla posizione del soggetto destinatario dell'ordinanza privo del potere di intervenire per rimuovere i rifiuti, come ad es. il commissario liquidatore

³⁶ Cassazione penale sez. III, 08/04/2015, n.33585

³⁷ Cass. n. 48402/2004

³⁸ Principio consolidato in giurisprudenza; *ex plurimis* Cass. Pen., sez. 03, del 18/05/2006, n. 23489; Cass. Pen., sez. 03, del 08/04/2015, n. 33585

l'inosservanza del provvedimento dell'Autorità che non sia munito di un proprio, specifico meccanismo di tutela degli interessi coinvolti.³⁹

Il reato di cui all'art. 255 comma 3 sanziona, invece, l'inosservanza di un provvedimento che rappresenta un atto individuale e concreto incapace di integrare il precetto penale, costituendo semmai concretizzazione storica di un comando o di un divieto compiutamente e astrattamente scritto dal legislatore; pertanto, presenta caratteri di specialità rispetto alla più generica previsione di cui all'art. 650 c.p..

5.3. La contravvenzione di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti da parte di titolari di imprese o responsabili di enti (art. 256, comma 2, D. lgs. 152/2006)

L'abbandono, il deposito incontrollato di rifiuti ovvero l'immissione degli stessi nelle acque superficiali o sotterranee, **in violazione dei divieti di cui agli art. 192 commi 1 e 2** Codice dell'ambiente possono costituire **reato ai sensi dell'art. 256, comma 2, D. lgs. 152/2006**: esso prevede l'applicazione delle pene di cui al comma 1 (ovvero l'arresto da 3 mesi a un anno e l'ammenda da 2.600 a 26.000 Euro in caso di rifiuti non pericolosi; l'arresto da 6 mesi a 2 anni e l'ammenda da 2.600 a 26.000 Euro in ipotesi di rifiuti pericolosi) se il fatto è commesso dai **titolari di imprese o responsabili di enti**.

La fattispecie penale di cui all'art. 256, comma 2 costituisce, dunque, un'ipotesi di **reato proprio** stante la indicata qualificazione dei soggetti individuati quali responsabili delle condotte. Così, se l'abbandono di rifiuti avviene da parte di un privato cittadino, non titolare di impresa o responsabile di ente, questi incorrerà solo nell'illecito amministrativo di cui all'art. 255 comma 1; se invece tale condotta venga posta in essere da parte di uno dei soggetti qualificati di cui all'art. 256, comma 2 si configurerà l'illecito penale.

Per **titolare di impresa o responsabile di ente** non deve intendersi solo il soggetto formalmente a capo dell'impresa, ma anche colui che eserciti di fatto l'attività imprenditoriale; dunque anche il curatore fallimentare è stato considerato responsabile della fattispecie penale in oggetto, qualora svolga attività di gestione del patrimonio del fallito,⁴⁰ fermo restando il principio per cui la curatela non può essere destinataria di ordinanze sindacali conseguenti ad un precedente comportamento commissivo o omissivo dell'impresa fallita, in quanto il commissario liquidatore non può compiere atti diversi da quelli funzionalmente indirizzati alla liquidazione del patrimonio.⁴¹

Il reato in oggetto è, dunque, configurabile non soltanto in capo alle imprese che effettuano una delle tipiche attività di gestione dei rifiuti di cui all'art. 256 comma 1, ma qualsiasi impresa avente le caratteristiche di cui all'art. 2082 c.c. o ente con personalità giuridica o operante di fatto, con o senza scopo di lucro, il quale commetta l'illecito con rifiuti propri o con rifiuti di terzi.

³⁹ Cass. sez. I, 06/06/2018, n. 41133

⁴⁰ Cass. n.37282/2008

⁴¹ Così Tar Toscana, Sez II, n. 6862/2010

Il maggiore rigore sanzionatorio che caratterizza l'art. 256 comma 2 troverebbe fondamento proprio nella presunzione di maggiore pericolosità riconnessa a tali illeciti ove originati da attività di imprese o di enti piuttosto che ad opera di privati, e nel conseguente rapporto di connessione tra la condotta realizzata e l'esercizio dell'attività imprenditoriale medesima.

La fattispecie in esame, che riproduce quella originariamente prevista dall'art. 51, comma 2 dell'abrogato Decreto Ronchi, rappresenta in un certo senso il completamento dell'illecito sanzionato in via amministrativa dall'art. 255 comma 1, il cui spettro applicativo abbraccia invece tutte le ipotesi in cui le medesime condotte delineate dall'art. 256 comma 2 siano poste in essere da un qualunque soggetto privato; si comprende, allora, come le peculiari qualifiche soggettive previste dall'art. 256 comma 2 rivestano il ruolo di elemento specializzante rispetto all'ipotesi di cui al precedente art. 255, comma 1, il quale peraltro si apre proprio con la clausola di riserva "*fatto salvo quanto disposto dall'art. 256, comma 2*".

Di talché, ove la condotta venga posta in essere dal soggetto qualificato, il giudice dovrà procedere, in virtù del principio generale di cui all'art. 9 L. 689/81, all'applicazione della norma penale avente carattere di specialità rispetto a quella che prevede l'illecito amministrativo;⁴² con l'ulteriore conseguenza che, in base ai principi generali stabiliti in tema di concorso di persone nel reato ex art. 110 c.p., anche gli eventuali concorrenti privi della qualifica soggettiva richiesta dall'art. 256 comma 2 potrebbero essere chiamati a rispondere della medesima fattispecie penale, anziché del più mite illecito amministrativo di cui all'art. 255. Solo nell'ipotesi in cui manchi in capo agli stessi la consapevolezza di siffatta qualifica rimarrebbe preclusa l'affermazione di un'eventuale responsabilità penale, cui non potrebbe pervenirsi neppure in virtù del disposto di cui all'art. 117 c.p. che – come è noto – si riferisce ai solo reati propri cd. "*semiesclusivi*", ovvero quelli che in assenza della qualifica soggettiva costituirebbero una diversa ipotesi di reato.

La fattispecie penale in oggetto può consistere sia in un **comportamento attivo** del titolare di impresa o del responsabile di ente di diretta partecipazione all'operazione vietata anche attraverso ordini impartiti ai propri collaboratori; oppure in un **comportamento omissivo** consistente o nella mancata adozione di misure doverose atte ad evitare l'evento prevedibile o previsto, o nell'omissione della necessaria vigilanza sull'operato dei collaboratori dipendenti.⁴³

In nessun caso, invece, la responsabilità per la contravvenzione in esame può estendersi al **titolare di impresa o responsabile di ente che non si attivi per rimuovere rifiuti abbandonati da altri** su un'area di pertinenza, in quanto in forza della relativa norma incriminatrice non grava su tale soggetto alcun obbligo di impedire il mantenimento dell'evento

⁴² Cass. Pen. 3.2.2002, Amb. 03, pag. 281

⁴³ A tal proposito, si veda Cass. 28492/2017: "*I titolari e i responsabili di enti ed imprese rispondono del reato di abbandono incontrollato di rifiuti non solo a titolo commissivo, ma anche sotto il profilo della omessa vigilanza sull'operato dei dipendenti che abbiano posto in essere la condotta di abbandono; per attribuire l'esclusiva responsabilità al dipendente è necessario che la condotta incriminata sia frutto di una autonoma iniziativa del lavoratore contro le direttive ed all'insaputa del datore di lavoro, specie quando la condotta sia posta in essere, come nel caso di specie, dall'autista della società, di cui l'imputata era la legale rappresentante, nel mentre si trovava da solo alla guida del mezzo sul quale erano caricati i rifiuti*"; in senso conforme anche Cass. pen. Sez. feriale n. 41794/2017.

lesivo già realizzato o di attivarsi per rimuoverne le conseguenze. Un tale obbligo potrebbe nascere esclusivamente in forza dell'ordinanza sindacale, la cui mancata esecuzione dà luogo alla diversa violazione di cui all'art. 255 comma 3.⁴⁴

La mera consapevolezza del soggetto qualificato, proprietario o titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area, dell'avvenuto abbandono di rifiuti sul proprio fondo in assenza di qualsiasi forma di coinvolgimento doloso o quantomeno colposo, non è stata ritenuta sufficiente ad integrare il concorso nel reato *de quo*, nemmeno nella forma omissiva, la quale presuppone che ricorrano gli estremi di cui al comma 2 dell'art. 40 c.p., e nello specifico la sussistenza di un obbligo giuridico di impedire l'evento.⁴⁵

Tuttavia, se tale affermazione di principio è pacifica, la giurisprudenza non si è mostrata, però, unanime quanto all'individuazione concreta delle ipotesi di responsabilità penale del proprietario (o dei soggetti a lui assimilati):

- un primo orientamento propende per la responsabilità del proprietario del suolo **solo ove lo stesso abbia posto in essere la condotta tipica o abbia fornito un apporto materiale o morale all'autore del reato di abbandono di rifiuti**; pertanto, il reato di cui all'art. 256 comma 2 non viene ritenuto configurabile in forma omissiva in capo a colui che mantenga un contegno meramente passivo a fronte della condotta illecita posta in essere da terzi, non sussistendo a suo carico alcun obbligo giuridico di impedire l'evento, costituito nello specifico dalla realizzazione o dal mantenimento dell'abusivo abbandono dei rifiuti sul suolo.⁴⁶

- secondo un orientamento più rigoroso, invece, **la condotta del proprietario rimasto inerte** di fronte all'attività illecita di terzi è stata considerata idonea a determinare la responsabilità penale, in quanto il reato di cui all'art. 256 comma 2 è stato ritenuto sussumibile anche in forma meramente omissiva, ipotizzata quantomeno con riferimento alla *culpa in vigilando*. È stata, così, individuata quale condotta agevolatrice a titolo di negligenza l'ipotesi in cui il proprietario, pur essendo consapevole dell'attività di discarica effettuata da altri, non si era attivato con segnalazioni, denunce, installazione di recinzioni ecc.⁴⁷

In definitiva, è compito del giudice verificare di volta in volta l'effettiva natura "passiva" della condotta del proprietario, in modo da accertare se la consapevolezza del fatto rivesta o meno le caratteristiche proprie di una forma di acquiescenza che abbia agevolato la commissione del reato e possa configurarsi perciò quale autentica responsabilità a titolo di concorso.

⁴⁴ Cass. pen. n. 24477/2007

⁴⁵ Cass. Pen. n. 12448/2010 per cui "manca una fonte normativa dalla quale dedurre uno specifico dovere di garanzia, di protezione, di controllo per la integrità del bene protetto"

⁴⁶ In tal senso Cass. n. 28704/2017; Cass. pen. n. 50997/2015

⁴⁷ Cass. n. 10484/2007

Per quanto attiene alla **natura istantanea o permanente** delle fattispecie in oggetto si sono distinti diversi orientamenti giurisprudenziali.

L'**abbandono di rifiuti** è stato definito come reato istantaneo solo eventualmente con effetti permanenti,⁴⁸ in quanto lo stesso presuppone una volontà esclusivamente dismissiva del bene che, per la sua episodicità, esaurisce i propri effetti al momento della derelizione; esso, pertanto, è da considerarsi perfezionato ed esaurito in tutte le sue componenti oggettive e soggettive fin dal momento del rilascio del rifiuto.

Per quanto attiene alla fattispecie di **deposito incontrollato**, occorre distinguere:⁴⁹

- Se la condotta riguarda un'ipotesi di deposito cui segue l'omessa rimozione nei tempi e nei modi previsti dell'art. 183, comma 1, lett. bb), D. lgs. n. 152/2006, esso è da ritenersi prodromico ad una successiva fase di smaltimento o recupero del rifiuto, caratterizzandosi come una forma, per quanto elementare, di gestione del rifiuto medesimo (della quale attività potrebbe dirsi che costituisce il “grado zero”); in tal caso, la relativa illiceità penale permea di sé l'intera condotta (quindi sia la fase prodromica che quella successiva) integrando, pertanto, una fattispecie penale di durata la cui permanenza cessa soltanto con il compimento delle fasi ulteriori rispetto a quella di rilascio.
- Se la condotta, invece, si esaurisce con l'ammasso dei rifiuti e non costituisce l'antecedente di successive operazioni volte allo smaltimento o al recupero, il reato si configura come istantaneo poiché si è pienamente perfezionato in tutte le sue componenti oggettive e soggettive, nessuna ulteriore attività residuando rispetto alla condotta di rilascio del rifiuto.

Pertanto, mentre l'abbandono di rifiuti viene qualificato come “reato istantaneo eventualmente con effetti permanenti”, il **deposito incontrollato** appare, invece, compatibile con le caratteristiche del **reato permanente** poiché l'antigiuridicità della condotta sanzionata cessa con lo smaltimento, il recupero o l'eventuale sequestro dell'immobile.⁵⁰

In altri termini, in adesione ai principi espressi dalla giurisprudenza in materia, da un lato il deposito incontrollato di rifiuti acquisisce natura permanente se l'attività illecita si pone come prodromica rispetto alla successiva fase di recupero o di smaltimento dei rifiuti abbandonati e, dunque, la condotta cessa solo con il compimento delle ulteriori fasi rispetto a quella del rilascio; dall'altro, la violazione assume i connotati dell'abbandono propriamente detto, avente natura istantanea con effetti eventualmente permanenti, se l'attività illecita manifesti una volontà esclusivamente dismissiva dei rifiuti, che, per la sua episodicità, esaurisce gli effetti della condotta fin dal momento dell'abbandono e non presuppone una successiva attività gestoria volta al recupero o allo smaltimento. In tale ultima ipotesi, il rilascio non rappresenta un antecedente cronologico di successive attività gestionali dei rifiuti, ma, al contrario, racchiude in

⁴⁸ Cass. Pen. sez. III, n.29216/2018

⁴⁹ Cass. Pen. 10/6/2014 n. 30910, Ottonello

⁵⁰ In tal senso Cassazione penale sez. III, 22/11/2017, n.6999; Cass. Pen. Sez. III, 26 maggio 2011, n. 25216; Cass. Pen. Sez. III, 13 novembre 2013, n. 48489, in C.E.D. Cass., n. 258519; Cass. pen. Sez. III, 19 novembre 2014, n. 7386

sé il complessivo disvalore penale del comportamento punito, in considerazione della completa “cristallizzazione” dei relativi profili dinamici.

Sarà compito del Giudice valutare caso per caso se l’azione di abbandono o deposito del rifiuto si vada ad innestare in una più articolata fase di gestione dello stesso, caratterizzandosi come fattispecie di durata, o se debba intendersi definita e conclusa in tutti i suoi elementi e non più dotata di “ulteriore dinamismo criminoso”, assumendo quindi l’illecito natura istantanea.

6. **L'ART. 192 COMMA 4 SULLA RESPONSABILITÀ DEL FATTO ILLECITO IMPUTABILE AGLI AMMINISTRATORI O RAPPRESENTANTI DI PERSONA GIURIDICA: profili critici con riferimento alla L. 231/2001**

L'art. 192, comma 4, D. lgs 152/2006 prevede che “*qualora la responsabilità per fatto illecito da abbandono o deposito incontrollato di rifiuti sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persone giuridiche sono tenuti in solido la persona giuridica e i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secondo le previsioni del D. lgs. 231/2001 in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni*”.

Tale norma sembrava anticipare la volontà legislativa di estendere la responsabilità amministrativa degli enti di cui al D. lgs. 231/2001 anche ai reati ambientali in materia di abbandono di rifiuti; ma, nei fatti, tale previsione non è stata poi coordinata con quanto disposto dall'art. 2, comma 2, D. lgs. 121/2011, il quale ha introdotto all'art. 25 *undecies* D. Lgs. 231/2001 l'elenco dei reati ambientali presupposto la cui commissione da parte di un soggetto in posizione qualificata, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, determina la responsabilità della persona giuridica in aggiunta a quella della persona fisica.

Infatti, sia nella sua originaria formulazione, sia in quella recentemente introdotta con L. 22/5/2015 n. 68 “*Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente*”, l'art. 25 *undecies* non contiene alcun riferimento né al reato di abbandono illecito di rifiuti di cui all'art. 256, comma 2, né all'inottemperanza all'ordinanza sindacale di cui all'art. 255, comma 3, Codice dell'Ambiente.

Pertanto, la persona giuridica responsabile dell'abbandono di rifiuti ed inottemperante all'ordine di rimozione risponderà direttamente e solo per il diverso illecito amministrativo di cui all'art. 255, comma 1, Codice dell'Ambiente, fatto espressamente salvo dall'art. 192 comma 3 cui rinvia l'art. 192 comma 4; mentre non sarà assoggettata a nessuna sanzione amministrativa da reato per le violazioni di cui agli art. 255 comma 3 e 256 comma 2.

Quella delineata dall'art. 194, comma 4, appare pertanto come una classica ipotesi di **responsabilità solidale amministrativa da illecito amministrativo** (art. 6 comma 3 L. 698/81) e non una responsabilità amministrativa da reato, la quale, in base al principio di legalità statuito dall'art. 2 D. lgs. 231/2001, deve essere oggetto di espressa previsione normativa sia nel precetto che nella sanzione.

L'elaborazione giurisprudenziale in materia si presenta ancora estremamente limitata, in primo luogo per effetto dell'irretroattività delle nuove disposizioni, le quali si applicano esclusivamente agli illeciti consumati successivamente all'entrata in vigore del D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

Una delle poche pronunce della Corte di Cassazione che tratta, sia pure marginalmente, la tematica in oggetto non ha riconosciuto la responsabilità amministrativa dell'ente ai sensi del

d.lg. 231/2001 in quanto, pur essendovi un richiamo a tale responsabilità nell'art. 192, comma 4, difettavano “*sia la tipizzazione degli illeciti che l'indicazione delle sanzioni*”.⁵¹

Si tratta peraltro di una responsabilità che non riguarda le imprese individuali, ma solamente gli enti collettivi,⁵² sulla cui forma e natura la Suprema Corte non ha avuto ancora modo di pronunciarsi direttamente, onde stabilire se quello imputabile all'ente sia un vero e proprio illecito penale o meno e se conseguentemente agli enti debbano o meno essere estesi i principi e le garanzie previsti in materia penale.

In conclusione, allo stato attuale, non possono essere imputati agli enti i reati in materia di abbandono di rifiuti, nonostante il comma 4 dell'art. 192 d.lgs. n. 152 del 2006 contenga un espresso richiamo al decreto n. 231 del 2001, e ciò per la mancata inclusione di tali reati, in deroga a quanto previsto, fra quelli per i quali è possibile ricorrere alle procedure di cui al citato decreto n. 231.

⁵¹ Cass. pen. 7 ottobre 2008, sez III, n. 41329 in tema di gestione non autorizzata di rifiuti

⁵² In questo senso Sez. VI, 3 marzo 2004, n. 18941 - dep. 22 aprile 2004, Soc. Ribera, in C.E.D. Cass., n. 228833

7. **L'ART. 239, COMMA 2, LETTERA A) D. LGS. 152/2006: inapplicabilità della disciplina sulle bonifiche di cui al Titolo V alle ipotesi di abbandono di rifiuti**

Il comma 2 dell'art. 239 lettera a) d. lgs. 152/2006 dispone che *“ferma restando la disciplina dettata dal Titolo I della Parte IV [relativa alla gestione dei rifiuti], le disposizioni del presente Titolo [Titolo V relativo alle bonifiche] non si applicano all’abbandono di rifiuti disciplinato dalla Parte IV del presente decreto. In tal caso qualora, a seguito della rimozione, avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti abbandonati o depositati in modo incontrollato, si accerti il superamento dei valori di attenzione, si dovrà procedere alla caratterizzazione dell’area ai fini degli eventuali interventi di bonifica e ripristino ambientale da effettuare ai sensi del presente Titolo”*.

La norma in oggetto esclude espressamente dalla procedura di bonifica l’ipotesi dell’abbandono incontrollato di rifiuti sul suolo, in quanto in tale circostanza occorre prima procedere alla rimozione e smaltimento a cura e spese del responsabile in solido con il proprietario (o il titolare di diritti reali o personali di godimento) secondo quanto previsto dall’art 192.

L’ordinanza di rimozione, infatti, non presuppone la potenzialità inquinante dei rifiuti,⁵³ poiché questi ultimi non creano necessariamente una contaminazione delle matrici ambientali (suolo, sottosuolo e acque sotterranee) tale da necessitare la procedura di bonifica; essa potrà essere avviata solo qualora, a seguito della rimozione dei rifiuti, si accerti il superamento delle Concentrazioni Soglia di Contaminazione (CSC) che rappresentano i valori di attenzione dell’inquinamento del sito *ex* art. 242 comma 3, e successivamente venga attestato nel documento rischio sito-specifico il superamento delle Concentrazioni Soglia di Rischio (CSR) di cui all’art. 242, comma 7.

⁵³ Consiglio di Stato n. 5609/2014

8. CONCLUSIONI

L'abbandono dei rifiuti sussiste ogni qualvolta gli stessi vengano indebitamente rilasciati sul suolo (o sulle altre matrici ambientali di cui all'art. 192) in assenza di condotte riferibili ad una qualsiasi forma di legittima gestione, quali stoccaggio, deposito temporaneo o discarica autorizzata; in tal caso è previsto a carico del responsabile dell'abbandono un obbligo di rimozione e recupero o smaltimento secondo quanto stabilito nell'ordinanza sindacale di cui all'art. 192 comma 3, emessa a seguito di accertamenti svolti in contraddittorio con le parti interessate.

Tale provvedimento può essere disposto non solo nei confronti dell'autore materiale dell'abbandono, ove lo stesso risulti noto, ma in solido con quest'ultimo può essere rivolto anche al proprietario (o possessore) del terreno interessato, il quale sarà obbligato alla rimozione dei rifiuti qualora la P.A. riesca a provare la sussistenza di un comportamento doloso, o quantomeno colposo, in capo allo stesso.

La prassi applicativa, basata spesso su automatismi nell'individuazione del proprietario quale soggetto responsabile, ha reso manifesto, a parere di una parte della dottrina,⁵⁴ il tentativo degli amministratori pubblici di allocare i costi dello smaltimento e dell'avvio a recupero dei rifiuti abbandonati sul soggetto più facilmente individuabile e aggredibile, trasformando l'inequivocabile natura soggettiva della responsabilità ex art. 192 comma 3 in responsabilità oggettiva.

In tal modo, si è peraltro pervenuti ad un ulteriore paradosso, costituito dall'applicazione della sanzione penale di cui all'art. 255, comma 3 a carico dei destinatari formali dell'ordinanza di rimozione i quali vi abbiano prestato acquiescenza e siano risultati inadempienti all'obbligo di rimozione, pur non avendo concorso nell'illecito abbandono dei rifiuti; con la conseguenza che, per evitare di incorrere in responsabilità penale, il proprietario incolpevole dovrà comunque ottemperare al comando disposto dalla pubblica Autorità, affrontando i relativi costi anche qualora nessun rimprovero di colpa possa essergli mosso, ovvero dovrà decidere di impugnare in via amministrativa il provvedimento emesso nei suoi confronti, o ancora dovrà chiederne la disapplicazione per illegittimità al Giudice penale.

Tale conclusione appare ancora più discutibile ove si consideri come non incomba sul proprietario del terreno alcun obbligo giuridico di impedire l'evento costituito dall'abbandono di rifiuti, il quale non può trarsi né dalla Costituzione, né dal codice civile, né dalle leggi speciali esistenti in materia; il profilo della responsabilità del proprietario del fondo, nonostante l'espressa previsione normativa lo colleghi ad una condotta caratterizzata quantomeno dalla colpa, è stato sovente riconosciuto dalla giurisprudenza amministrativa per effetto della semplice "posizione" di soggetto in rapporto di fatto con il fondo, e per ciò solo tenuto ad un obbligo di attivarsi mediante recinzioni, segnalazioni, ed altre cautele al fine di impedire illeciti accessi sul proprio terreno.

⁵⁴ JANNARELLI, L'articolazione delle responsabilità nell'abbandono dei rifiuti, in *Rivista di Diritto Agrario*, Vol. II, 2009

A tal proposito, posizione particolare (e discutibile) è stata attribuita ad A.N.A.S. in qualità di soggetto concessionario della gestione delle strade e autostrade di proprietà dello Stato, il quale, in virtù dell'applicazione dell'art. 14 Codice della Strada – considerato quale norma speciale di settore e pertanto prevalente – è stato individuato come destinatario dell'obbligo di rimozione dei rifiuti abbandonati anche in difetto dell'accertamento di uno specifico profilo di responsabilità colposa.

Per quanto attiene agli aspetti sanzionatori, l'art. 255 comma 1 prevede l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria nei confronti di chiunque – sia esso persona fisica o giuridica, soggetto pubblico o privato cittadino – ponga in essere la condotta vietata; a questa previsione l'art. 256 comma 2 aggiunge una sanzione penale applicabile esclusivamente all'autore dell'illecito che sia titolare di impresa o responsabile di ente.

Tale diverso trattamento pone problemi rispetto al principio di uguaglianza: è ragionevole che identiche ipotesi di abbandono di rifiuti portino a sanzioni diverse solo in ragione della differenza di *status* dell'autore della condotta?

Ad avviso di una parte della dottrina⁵⁵ parrebbe poco comprensibile la scelta operata dal legislatore di qualificare il fatto come reato solo se commesso da soggetto investito della titolarità di impresa o della responsabilità di enti; in linea di principio, infatti, le ragioni della diversificazione del trattamento sanzionatorio dovrebbero risiedere nella diversa dimensione offensiva del fatto, non trovando concreto riscontro la presunzione della maggiore pericolosità della condotta di abbandono ove la stessa venga posta in essere da un imprenditore o da un responsabile di ente. Tanto più se si considera che nell'ambito di quest'ultima categoria rientrano anche soggetti la cui attività produce modeste quantità di rifiuti o non ne produce affatto, mentre possono darsi altre circostanze in cui il privato abbandoni notevoli quantità di rifiuti pericolosi: nel primo caso la sanzione penale apparirebbe troppo severa; nel secondo caso la sanzione amministrativa apparirebbe troppo generosa.

Probabilmente, in tal caso, si sarebbe potuto fondare il discrimine tra sanzione penale e amministrativa sulla natura dei rifiuti abbandonati (pericolosi o non pericolosi) e/o sulla loro quantità (significativa o esigua).

⁵⁵ Ruga Riva “*Diritto Penale dell’Ambiente*”, Giappichelli, 2016; Martini “*la nuova disciplina penale per la tutela dell’ambiente dai rifiuti*”, in “*La legislazione Penale*”, Vol. 18, Fasc. 4, 1998

BIBLIOGRAFIA

- CARRERA, “*Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*”, in *Urbanistica e Appalti*, n. 12/2014
- CINGANO, “*I presupposti applicativi per l’adozione dell’ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati e per il ripristino dello stato dei luoghi, ai sensi dell’art. 192 del D. lgs. 152/2006*” in *Riv. Giur. Ambiente*, fasc. 3-4, 2010;
- CORRIERO, “*La responsabilità del proprietario del sito inquinato*” in *Resp. Civ. e prev.*, fasc. 12, 2011
- COSTATO – PELLIZER (a cura di), *Commentario breve al Codice dell’Ambiente*, Cedam, Padova, 2012
- DI LELLA, “*Differenze tra discarica non autorizzata, abbandono o deposito incontrollato di rifiuti e smaltimento irregolare*” in *Riv. Giur. Ambiente*, fasc. 3-4, 2012
- FICCO, “*Gestire i rifiuti tra legge e tecnica*”, Edizioni Ambiente, 2018
- FIMIANI, “*La tutela penale dell’ambiente*”, Giuffrè, Milano, 2011
- JANNARELLI, “*L’articolazione delle responsabilità nell’abbandono dei rifiuti*”, in *Rivista di Diritto Agrario*, Vol. II, 2009
- Istruzioni Operative impartite dalla Direzione Affari Legali ANAS 26/5/2010 e 21/2/2011*
- MARTINI “*La nuova disciplina penale per la tutela dell’ambiente dai rifiuti*” in “*La legislazione Penale*”, Vol. 18, Fasc. 4, 1998
- MASCHIETTO, “*Ancora sulla necessaria consapevolezza del soggetto destinatario dell’ordinanza di cui all’art. 192 terzo comma Testo Unico Ambientale*”, in *Riv. Giur. Ambiente*, fasc. 3-4, 2013
- PAONE, “*Il reato di deposito incontrollato di rifiuti (art. 256, comma 2, D. lgs. 152/2006) è un reato permanente?*” in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2014
- PERRILLO, “*Abbandono incontrollato di rifiuti e accertamento della responsabilità del proprietario del fondo in contraddittorio con gli interessati*”, in *Diritto e Giurisprudenza Agraria, alimentare e dell’ambiente*, n.10/2013
- PRATI, “*L’abbandono incontrollato di rifiuti: qualche osservazione anche alla luce della novella*”, in *Riv. Giur. Ambiente*, 1997
- RUGA RIVA, “*Diritto Penale dell’Ambiente*”, Giappichelli, 2016
- SILIBERTI, “*Osservazioni a Cass. Pen. Sez. III, data udienza 13 Aprile 2016 n. 39781*” in *Cassazione Penale*, fasc. 11, 2017
- TUFARIELLO, “*I delitti ambientali*”, Milano, 2008