

Pubblicato il 27/04/2022

**N. 00911/2022 REG.PROV.COLL.**

**N. 02697/2018 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2697 del 2018, proposto da

Fallimento Fotolito 10 S.r.l. in liquidazione, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Claudio Venghi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Milano, viale Bianca Maria n. 23;

**contro**

Comune di Magenta, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Liberto Losa, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via Aurelio Saffi 10;

Arpa Lombardia - Dipartimento di Milano e Monza Brianza, Immobiliare Antares S.r.l., in persona dei rappresentanti legali p.t., non costituiti in giudizio;

**per l'annullamento**

dell'Ordinanza n. 178 recante data 08.09.2018, notificata il 14.09.2018 "per interventi indifferibili ed urgenti di rimozione sostanze liquide immesse in pozzetti perdenti nonché interventi di stoccaggio rifiuti / materie prime e messa in sicurezza area sita in via Cadorna n. 26 a Magenta";

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 marzo 2022 la dott.ssa Anna Corrado e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

La Società Fotolito 10 srl è stata dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Milano del 14.02.2018, n. 124/2018. Il Dott. Andrea Carlucci è stato nominato curatore fallimentare nell'ambito della predetta procedura, senza che il Tribunale abbia autorizzato alcun esercizio provvisorio.

Si chiarisce in ricorso che la società Fotolito 10 srl in liquidazione, dal dicembre 2013, non detiene né custodisce i locali e le aree annesse di via Cadorna 24/26; nonostante tale situazione in fatto, in data 14.09.2018, il Curatore del Fallimento ha ricevuto la notifica dell'ordinanza impugnata in questa sede la quale facendo riferimento a un sopralluogo effettuato il 06.09.2018 dagli operatori di ARPA Lombardia – Dipartimento di Milano e Monza e Brianza, unitamente ai tecnici del Comune di Magenta – Settore Tecnico e al Comando di Polizia Locale del Comune di Magenta, ha accertato, presso l'area sita in Magenta, via Cadorna 24/26: - *“la presenza di una cisterna di polietilene contenente acqua di lavaggio e un fusto di metallo contenente un rifiuto liquido non meglio accertato; - la presenza di un pozzo a monte del quale era ubicata una caditoia ove giaceva del materiale di consistenza fangosa e di colorazione molto scura; - lo stoccaggio di contenitori diversi contenenti acetato di etile, solvente esausto, inchiostro esausto, soluzione ramatura esausta, soluzione di cromatura, solvente, soluzione di ramatura, soluzione di sgrassatura, soluzione per nichelatura, acido cloridrico, idrossido di sodio, acque reflue provenienti dai trattamenti galvanici, fanghi esausti, inchiostri, solfato di rame, soluzioni a ramatura, soda caustica, inchiostri liquidi per stampa, liquidi infiammabili alcuni dei quali in evidente stato di ammaloramento e stoccati in aree prive di bacini di contenimento, il tutto come meglio indicato per quantità e modalità di stoccaggio nella relazione redatta da ARPA”*.

A fronte dei suddetti rilievi il Comune di Magenta, ha quindi ordinato a Immobiliare Antares srl nonchè a Fotolito 10 srl in liquidazione di provvedere:

- alla chiusura permanente dei cancelli di entrata mediante serratura;
- alla collocazione di tutti i contenitori dei rifiuti / materie prime al coperto ed in adeguati bacini di contenimento;
- all'aspirazione dei liquami presenti nei pozzetti e nei pozzi perdenti ed a collocare i reflui nei contenitori;
- ad asportare i rifiuti / materie prime conservate nei recipienti danneggiati collocandole in adeguati contenitori;
- a detergere con materiale solido le pavimentazioni contaminate.

Il Comune ha altresì ordinato ai medesimi destinatari del provvedimento di attivarsi con urgenza al fine di: - caratterizzare tutti i rifiuti speciali pericolosi e speciali non pericolosi e provvedere al loro smaltimento presso impianti autorizzati entro 25 giorni dalla notifica dell'ordinanza, inoltrando entro 30 giorni dalla data dello smaltimento copie dei formulari di trasporto rifiuti attestanti la corretta gestione; - presentare entro 30 giorni dalla notifica dell'ordinanza un

piano di indagine ambientale finalizzato alla verifica di eventuali passività ambientali nel suolo, sottosuolo e falda redatto in contraddittorio con la competente Unità operativa bonifiche di ARPA.

La suddetta ordinanza è stata notificata, anche al proprietario dell'area Immobiliare Antares srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, che ha la disponibilità dell'immobile dal gennaio 2014, la quale società si sarebbe subito attivata per ottemperare alle prescrizioni imposte dall'ordinanza dandone conto all'amministrazione e all'odierno ricorrente.

L'attività posta in essere dalla proprietà, secondo le argomentazioni di parte ricorrente, dimostra come la stessa abbia espressamente ammesso la propria esclusiva responsabilità in relazione alle attività contestate dal Comune di Magenta e, conseguentemente, come il Curatore odierno ricorrente non poteva essere destinatario di alcun provvedimento, né in termini di prescrizioni, in quanto non ha prodotto i rifiuti né li detiene né ha il possesso dell'area sin dal 2014, né, di conseguenza, poteva essere destinatario di eventuali sanzioni in quanto non può essergli attribuita alcuna responsabilità. Avverso l'ordinanza n. 178 dell'8 settembre 2018 è proposto ricorso a sostegno del quale si deduce:

I) - difetto di legittimazione passiva in capo a "Ditta FOTOLITO 10 srl in liquidazione" in quanto in seguito all'intervenuto fallimento ogni rapporto giuridico della società fallita dovrebbe essere svolto nei confronti della procedura fallimentare e non già nei confronti della precedente ditta in liquidazione non più esistente. La sentenza di fallimento n. 124/2018 è stata pronunciata il 14.02.2018 mentre l'ordinanza qui gravata è stata emessa l'08.09.2018 e notificata il 14.09.2018 quindi ben oltre l'intervenuta procedura fallimentare. Inoltre, secondo il ricorrente, il Fallimento non è proprietario dell'area e del capannone siti in Magenta, via Cadorna 24/26, né vi svolge alcuna attività a far data dal dicembre 2013. Si precisa che la Fotolito 10 srl in liquidazione non ha poi svolto alcuna attività successivamente alla messa in liquidazione, atteso che il Curatore Fallimento non ha ricevuto alcun incarico rispetto all'esercizio provvisorio, come peraltro precisato nella medesima sentenza di fallimento del 14.02.2018.

II. Violazione di legge. Violazione dell'art. 192 d.lgs. 03.04.2006, n. 152. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 l. 241/90. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e carenza assoluta di motivazione. Lamenta il ricorrente che l'istruttoria procedimentale del Comune si è limitata a verificare chi fosse succeduto a Fotolito 10 srl, senza tuttavia verificarne lo status, i poteri e soprattutto l'attività sull'area. Il provvedimento gravato, quindi, appare il frutto di travisamento dei presupposti di fatto e di diritto e di carenza assoluta di istruttoria e di motivazione.

III. Violazione di legge. Violazione e falsa applicazione dell'art. 178 del d.lgs. 03.04.2006, n. 152. Violazione di legge. Violazione e falsa applicazione dell'art. 191 Trattato Funzionamento Unione Europea. Violazione del principio "chi inquina paga". Eccesso di potere per difetto di istruttoria e carenza assoluta di motivazione.

La normativa Italiana all'art. 178 del d.lgs. 152/2006 (Codice dell'Ambiente) e la normativa Europea all'art. 191 del TFUE introducono all'interno del nostro sistema normativo il principio del "Chi inquina paga". In applicazione di tale principio l'obbligo di riparazione incombe sugli operatori in misura corrispondente al loro contributo al verificarsi dell'inquinamento o al rischio di inquinamento. Nel caso qui all'esame non vi è alcun indizio o elemento che possa dimostrare e neppure far presupporre che l'attività di inquinamento sia stata svolta dal fallimento ricorrente.

Con memoria depositata in atti il 22 gennaio 2022 parte ricorrente, oltre a ribadire le censure di cui al ricorso, chiarisce che in seguito alla notifica dell'ordinanza la proprietaria dell'area Immobiliare Antares srl ed il sig. Giuseppe Tasca (socio della stessa soc. Immobiliare), si sono subito attivati per ottemperare alle prescrizioni imposte dall'ordinanza per cui la proprietà ha effettuato tutti gli interventi richiesti dal Comune ed ha integralmente ottemperato alle prescrizioni contenute nella stessa per cui l'ordinanza risulterebbe eseguita. Aggiunge, inoltre, che la stessa proprietà in data 18/06/2021 ha venduto il suddetto compendio immobiliare alla soc. Sviluppo srl) e nell'atto stipulato le stesse parti hanno dato conto che "l'immobile è stato oggetto di una procedura ambientale avviata su impulso del Comune di Magenta con Ordinanza 178/2018 e questa procedura si è conclusa in data 08/04/2021 con l'approvazione dell'analisi di rischio presentata da Immobiliare Antares srl".

Si è costituito in giudizio il Comune intimato affermando la legittimità del proprio operato anche alla luce dei principi enunciati dalla più recente giurisprudenza amministrativa.

Parte ricorrente con memoria del 27 gennaio 2022 precisa, infine, che in caso di fallimento il curatore è obbligato a mettere in sicurezza il sito e a rimuovere i rifiuti, ove sia il detentore ovvero il possessore del sito inquinato, non anche quale successore universale dell'impresa fallita responsabile dell'inquinamento, posto che il Fallimento non subentra alla società fallita con alcun tipo di status. I rifiuti di cui all'ordinanza non fanno parte e non hanno mai fatto parte dell'inventario del Fallimento, che non ne ha mai avuto la gestione o la custodia né la relativa detenzione, che erano di pertinenza della società fallita, cui appunto il Fallimento non è successore universale.

Alla pubblica udienza del 1 marzo 2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Il ricorso è fondato e va pertanto accolto.

Va preliminarmente chiarito che nel caso in questione non è contestato che il fenomeno di produzione dei rifiuti sia connesso all'esercizio di un'attività economica da parte della società fallita, che si è verificata prima della nomina del curatore fallimentare (cfr. sentenza 130/18 del 14/02/2018). A sua volta il curatore fallimentare non è stato autorizzato a svolgere attività d'impresa né l'ha svolta in concreto. Né risulta dagli atti possessore o detentore del sito inquinato atteso che il contratto di locazione risulta essere stato risolto in data 31.12.2013 (cfr. doc. 4) e la curatela non è mai stata immessa nella disponibilità del bene. Si precisa quindi sin da subito che la fattispecie in esame non è sovrapponibile a quella esaminata dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con sentenza n. 3 del 2021, la quale ha ritenuto sussistente la responsabilità del fallimento proprio in ragione del fatto che esso subentra nella detenzione dell'immobile in cui sono allocati i rifiuti abbandonati.

Il Collegio si riporta quindi alla consolidata giurisprudenza secondo cui in merito agli obblighi dei curatori, fatta salva la eventualità di univoca, autonoma e chiara responsabilità del curatore fallimentare sull'abbandono dei rifiuti, la curatela fallimentare non può essere destinataria, a titolo di responsabilità di posizione, di ordinanze sindacali dirette alla tutela dell'ambiente, per effetto del precedente comportamento omissivo o commissivo dell'impresa fallita, non subentrando tale curatela negli obblighi più strettamente correlati alla responsabilità del fallito e non sussistendo, per tal via, alcun dovere del curatore di adottare particolari comportamenti attivi, finalizzati alla tutela sanitaria degli immobili destinati alla bonifica da fattori inquinanti (TAR Lombardia-Milano, Sez. III, sentenza 05.01.2016).

Deve quindi escludersi una responsabilità del curatore del fallimento ai sensi del terzo comma dell'art. 192 d.lgs 152/2006 secondo il quale l'autore della condotta di abbandono incontrollato di rifiuti "è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo". Infatti egli non è l'autore della condotta di abbandono incontrollato di rifiuti né titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area.

Come chiarito dalla giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 30.06.2014 n. 3274) si pone la questione di stabilire se il Fallimento possa essere considerato alla stregua di un soggetto "subentrato nei diritti" della società fallita. Orbene, il Fallimento non può essere reputato un "subentrante", ossia un successore, dell'impresa sottoposta alla procedura fallimentare.

La società dichiarata fallita, invero, conserva la propria soggettività giuridica e rimane titolare del proprio patrimonio: solo, ne perde la facoltà di disposizione, pur sotto pena di inefficacia solo relativa dei suoi atti, subendo la caratteristica vicenda dello spossessamento (art. 42 R.D. n. 267/1942: "La sentenza che dichiara il fallimento, priva dalla sua data il fallito dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni esistenti alla data di dichiarazione di fallimento"; art. 44: "Tutti gli atti compiuti dal fallito e i pagamenti da lui eseguiti dopo la dichiarazione di fallimento sono inefficaci rispetto ai creditori").

Correlativamente, il Fallimento non acquista la titolarità dei suoi beni, ma ne è solo un amministratore con facoltà di disposizione, laddove quest'ultima riposa non sulla titolarità dei relativi diritti ma, a guisa di legittimazione straordinaria, sul *munus publicum* rivestito dagli organi della procedura (art. 31 R.D. n. 267/1942: "Il curatore ha l'amministrazione del patrimonio fallimentare e compie tutte le operazioni della procedura sotto la vigilanza del giudice delegato e del comitato dei creditori, nell'ambito delle funzioni ad esso attribuite").

Il curatore del fallimento, pertanto, pur potendo sottentrare in specifiche posizioni negoziali del fallito (cfr. l'art. 72 R.D. n. 267/1942), in via generale "non è rappresentante, né successore del fallito, ma terzo subentrante nell'amministrazione del suo patrimonio per l'esercizio di poteri conferitigli dalla legge" (Cassazione civile, sez. I, 23/06/1980, n. 3926).

Per quanto esposto, dunque, nei confronti del Fallimento non è ravvisabile un fenomeno di successione, il quale solo potrebbe far scattare il meccanismo estensivo, previsto dall'art. 192, comma 4, d.lgs. cit., della legittimazione passiva rispetto agli obblighi di ripristino che l'articolo stesso pone in prima battuta a carico del responsabile e del proprietario versante in dolo o colpa (TAR Lombardia, Milano, 15/02/2017 n. 520).

Come poi chiarito con la memoria di parte ricorrente del 27 gennaio 2022 la cessazione dell'attività della società Fotolito 10, Srl è avvenuta nel dicembre. In data 14/02/2018 la stessa società è stata dichiarata fallita dal Tribunale di Milano e a seguito dell'intervenuto Fallimento alcun tipo di attività è stata svolta dalla stessa né il Curatore del Fallimento ha ricevuto alcun incarico rispetto all'esercizio provvisorio. Né, infine, il ricorrente è risultato detentore o possessore del sito inquinato (cfr. sentenza depositata in atti - doc. 3).

L'ordinanza impugnata è stata emessa in data 14.09.2018, cioè dopo l'intervenuto Fallimento, e risulta adottata anche nei confronti della proprietà del capannone, ovvero l'Immobiliare Antares srl. Risulta, infine, in atti che successivamente alla notifica la proprietaria dell'area Immobiliare Antares srl si è attivata per ottemperare alle prescrizioni imposte dall'ordinanza impugnata per cui la stessa risulterebbe eseguita. Inoltre la stessa proprietà in data 18/06/2021 ha venduto il suddetto compendio immobiliare dando conto nell'atto di compravendita che "l'immobile è stato oggetto di una procedura ambientale avviata su impulso del Comune di Magenta con Ordinanza 178/2018 e questa procedura si è conclusa in data 08/04/2021 con l'approvazione dell'analisi di rischio presentata da Immobiliare Antares srl" (cfr. doc. 24 in atti).

In definitiva il ricorso va accolto con conseguente annullamento dell'atto impugnato per quanto di interesse del ricorrente.

Le spese di lite, in ragione della particolarità della controversia possono essere compensate.

P.Q.M.

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

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 1 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Celeste Cozzi, Presidente FF

Concetta Plantamura, Consigliere

Anna Corrado, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Anna Corrado**

**IL PRESIDENTE**  
**Stefano Celeste Cozzi**

**IL SEGRETARIO**