

LA PRETESA DEI TERZI ALLE AZIONI DI PREVENZIONE E RIPRISTINO DEL DANNO AMBIENTALE*

Walter Giulietti

Sommario: **1.** I procedimenti per la prevenzione ed il ripristino del danno ambientale. **2.** La legittimazione procedimentale e processuale dei terzi. **3.** La tutela avverso l'inerzia.

* Il presente scritto costituisce rielaborazione della relazione tenuta nell'ambito del convegno "Emergenza e Tutela Ambientale", organizzato dalla Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it e tenutosi il 18 marzo 2019.

1. I procedimenti per la prevenzione ed il ripristino del danno ambientale.

La direttiva 2004/35CE sulla responsabilità ambientale ha adottato un modello di tutela fondato sull'obbligo di intervento diretto da parte del responsabile e sul potere dell'autorità pubblica di imporre a quest'ultimo, già in sede preventiva, tutte le azioni necessarie.

Con riguardo agli interventi di prevenzione l'art. 5, § 1 della direttiva stabilisce che "quando un danno ambientale non si è ancora verificato, ma esiste una minaccia imminente che si verifichi, l'operatore adotta, senza indugio, le misure di prevenzione necessarie". Laddove le misure adottate non siano sufficienti ad evitare il pericolo di danno, è previsto l'obbligo per l'operatore di informare l'autorità competente che, ai sensi dell'art 5, ha in qualsiasi momento facoltà di: "a) chiedere all'operatore di fornire informazioni su qualsiasi minaccia imminente di danno ambientale o su casi sospetti di tale minaccia imminente; b) chiedere all'operatore di prendere le misure di prevenzione necessarie; c) dare all'operatore le istruzioni da seguire riguardo alle misure di prevenzione necessarie da adottare; oppure d) adottare essa stessa le misure di prevenzione necessarie".

L'intervento per il ripristino del danno ambientale segue, ai sensi del successivo art. 6¹, il medesimo schema, prevedendo una funzione di vigilanza dell'autorità pubblica sugli interventi del responsabile attraverso il conferimento di poteri amministrativi di ordine e di eventuale intervento sostitutivo. Al di fuori dell'ipotesi di imputabilità della responsabilità ad un determinato soggetto, è comunque facoltà dell'autorità competente

1. Art. 6 "Azione di riparazione" "1. Quando si è verificato un danno ambientale, l'operatore comunica senza indugio all'autorità competente tutti gli aspetti pertinenti della situazione e adotta: a) tutte le iniziative praticabili per controllare, circoscrivere, eliminare o gestire in altro modo, con effetto immediato, gli inquinanti in questione e/o qualsiasi altro fattore di danno, allo scopo di limitare o prevenire ulteriori danni ambientali e effetti nocivi per la salute umana o ulteriori deterioramenti ai servizi e b) le necessarie misure di riparazione conformemente all'articolo 7. 2. L'autorità competente, in qualsiasi momento, ha facoltà di: a) chiedere all'operatore di fornire informazioni supplementari su qualsiasi danno verificatosi; b) adottare, chiedere all'operatore di adottare o dare istruzioni all'operatore circa tutte le iniziative praticabili per controllare, circoscrivere, eliminare o gestire in altro modo, con effetto immediato, gli inquinanti in questione e/o qualsiasi altro fattore di danno, allo scopo di limitare o prevenire ulteriori danni ambientali e effetti nocivi per la salute umana o ulteriori deterioramenti ai servizi; c) chiedere all'operatore di prendere le misure di riparazione necessarie; d) dare all'operatore le istruzioni da seguire riguardo alle misure di riparazione necessarie da adottare; oppure e) adottare essa stessa le misure di riparazione necessarie. 3. L'autorità competente richiede che l'operatore adotti le misure di riparazione. Se l'operatore non si conforma agli obblighi previsti al § 1 o al § 2, lettere b), c) o d), se non può essere individuato o se non è tenuto a sostenere i costi a norma della presente direttiva, l'autorità competente ha facoltà di adottare essa stessa tali misure, qualora non le rimangono altri mezzi".

provvedere agli interventi diretti di ripristino e prevenzione facendo ricadere i costi sulla fiscalità generale (danno orfano).

A prescindere dal ruolo più o meno attivo del danneggiante nell'adozione di idonei interventi, la funzione di tutela affidata all'Autorità ha carattere doveroso e gli eventuali procedimenti amministrativi per l'esercizio dei poteri ingiuntivi sono ad iniziativa d'ufficio. Questi ultimi sono diretti alla cura dell'interesse dell'ordinamento generale che, nel caso di specie, corrisponde all'interesse pubblico affinché sia accertata la responsabilità del danneggiante e l'attività di intervento sul danno - effettivo o potenziale - sia imposta al responsabile, assoggettandola ad un controllo pubblico teso a verificarne l'adeguatezza.

Secondo il descritto modello il ruolo più o meno incisivo dell'Autorità è inversamente proporzionale alla correttezza della condotta del responsabile². Nell'ordinamento interno l'Autorità competente è in via esclusiva il Ministero dell'Ambiente che può intervenire facendo ricorso alla forza imperativa del provvedimento ingiuntivo, ovvero, in alternativa e per il solo ripristino ambientale, attraverso l'azione risarcitoria al giudice ordinario ex art. 311 cod. amb.³.

Ai soggetti interessati la direttiva riconosce un potere di stimolo nei confronti dell'Autorità, laddove in presenza di un danno ambientale anche

2 La Corte cost., 8 giugno 2016, n. 216 evidenzia che "L'adozione delle misure necessarie è in prima battuta a carico del responsabile del danno, ai sensi dell'art. 311 del d.lgs. n. 152 del 2006, ma lo stesso articolo, al comma 2, prevede che, quando le misure risultino in tutto o in parte omesse, o comunque realizzate in modo incompleto o difforme dai termini e modalità prescritti, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare procede direttamente agli interventi necessari, determinando i costi delle attività occorrenti per conseguire la completa e corretta attuazione e agendo nei confronti del soggetto obbligato per ottenere il pagamento delle somme corrispondenti". Il ruolo ministeriale in sede provvedimentale si può estrinsecare nella mera approvazione o eventuale integrazione/correzione dell'intervento del privato, ovvero nell'accertamento del responsabile al fine di impartire l'ordine di provvedere al ripristino o alla prevenzione, oppure, infine, nella sostituzione, in danno, nell'esecuzione degli interventi stessi. I temi sono trattati più ampiamente in W. Giulietti, *Danno ambientale e azione amministrativa*, Napoli, 2012.

3 Sono previste due procedure alternative che il Ministro dell'ambiente può, secondo una propria scelta, seguire: a) proporre l'azione civile dinanzi al giudice ordinario per il ripristino; b) avviare nell'ambito delle proprie attribuzioni l'azione in via amministrativa al fine dell'emanazione di un'ordinanza di ripristino o di prevenzione. Le due azioni sono rette dalla regola della alternatività, con la prevalenza della tutela in via amministrativa rispetto a quella giudiziaria per il ripristino. Il principio della prevalenza trae fondamento in forza dell'art. 311 c. 1 cod. amb., secondo cui "Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio agisce, anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica e, se necessario, per equivalente patrimoniale, oppure procede ai sensi delle disposizioni di cui alla parte sesta del presente decreto". La regola della prevalenza dell'azione amministrativa sull'azione in via giudiziale - che ribadisce quella presupposta dell'alternatività - è poi chiaramente espressa all'art. 315 cod. amb., disponendo che "il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio che abbia adottato l'ordinanza di cui all'articolo 313 non può né proporre né procedere ulteriormente nel giudizio per il risarcimento del danno ambientale, salva la possibilità dell'intervento in qualità di persona offesa dal reato nel giudizio penale".

potenziale questa ometta di svolgere la propria funzione di intervento e vigilanza. Ai sensi dell'art. 12 della direttiva, possono rivolgersi all'autorità per chiederne l'intervento tutte quelle persone fisiche o giuridiche che, alternativamente:

- a) sono o potrebbero essere colpite dal danno ambientale;
- b) vantino un interesse sufficiente nel processo decisionale in materia di ambiente concernente il danno;
- c) facciano valere la violazione di un diritto, nei casi in cui il diritto processuale amministrativo di uno Stato membro esiga tale presupposto.

Nell'ordinamento interno più specificamente l'art. 309 cod. amb. stabilisce che le regioni, le province autonome e gli enti locali, anche associati, nonché le persone fisiche o giuridiche che sono o che potrebbero essere colpite dal danno ambientale o che vantino un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino previste dalla parte sesta del presente decreto possono presentare al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, depositandole presso le Prefetture - Uffici territoriali del Governo, denunce e osservazioni, corredate da documenti ed informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente. Si precisa al c. 2 che le organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente, di cui all'articolo 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, sono riconosciute titolari dell'interesse di cui al comma 1.

Come evidenziato, per intervento si intende il ricorso da parte del Ministro dell'ambiente alla forza imperativa del provvedimento ingiuntivo o in alternativa, nei confronti del solo ripristino ambientale, l'azione risarcitoria promossa dianzi al giudice ordinario in sede civile o penale.

A fronte del riconoscimento di una pretesa all'intervento dell'Autorità, ma stante il carattere d'ufficio dei procedimenti in esame, ovvero l'esclusiva competenza ministeriale a proporre azione di risarcimento innanzi al giudice ordinario, consegue che la richiesta avanzata dai portatori dell'interesse diffuso per l'avvio dell'azione non si attegga ad istanza, bensì a denuncia.

Si tratta tuttavia di una variante della denuncia amministrativa nel senso tradizionale⁴, ascrivibile invece alla cd. "denuncia qualificata"⁵ che si

4 La denuncia può essere considerata un atto di iniziativa, cioè in grado di attivare un dovere d'ufficio, ma essa non ha carattere procedimentale come l'istanza, ovvero non è in grado di stabilire un rapporto giuridico tra denunciante e amministrazione. Così, A. MELONCELLI, *L'iniziativa amministrativa*, Milano, 1976, 88; A. DE ROBERTO, voce *Denuncia amministrativa*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, vol. XII, 149 ss.

5 Le denunce qualificate costituiscono atti di iniziativa pre-procedimentale da cui origina in capo all'amministrazione un dovere di deliberazione in relazione all'an dell'avvio d'ufficio del relativo procedimento.

caratterizza per la tutela che l'ordinamento accorda all'interesse sotteso⁶ in termini di obbligo di azione⁷.

L'art. 309 cod. amb. al c. 3 dispone, in particolare, che “Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare valuta le richieste di intervento e le osservazioni ad esse allegate afferenti casi di danno o di minaccia di danno ambientale e informa senza dilazione i soggetti richiedenti dei provvedimenti assunti al riguardo” e successivamente al c. 4 stabilisce che “In caso di minaccia imminente di danno, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, nell'urgenza estrema, provvede sul danno denunciato anche prima d'aver risposto ai richiedenti ai sensi del comma 3”. Il denunciante nel caso di specie non vanta un interesse semplice e non si limita a fornire un apporto informativo all'amministrazione mediante una dichiarazione di scienza, bensì vanta un interesse giuridicamente protetto *sub specie* di interesse legittimo pretensivo⁸, senza che ciò determini la trasformazione del procedimento d'ufficio in procedimento ad istanza di parte⁹. Quelli a cui si riferiscono le cd. denunce qualificate sono, infatti, procedimenti nei quali, non solo l'amministrazione può procedere anche in assenza di alcuna sollecitazione - potendo peraltro acquisire *aliunde* la

6 In tema, L. DE LUCIA, *Denunce qualificate e preistruttoria amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2002, 717 ss. In particolare, l'A. considera la denuncia qualificata capace di costituire “il diritto in capo al denunciante, non già all'avvio del procedimento e a un provvedimento esplicito, quanto piuttosto ad una pronuncia esplicita relativamente ai presupposti per l'esercizio del potere, ossia all'avvio del procedimento” [749]. Vds. A. SCOGNAMIGLIO, *Profili della legittimazione a ricorrere*, in *Annuario AIPDA 2002*, Milano, 2002, 390 ss.

7 Mentre la denuncia amministrativa costituisce dichiarazione di scienza, rappresentazione o intendimento, con la quale “una figura soggettiva fa presente all'autorità amministrativa l'opportunità di iniziare un procedimento o di svolgere un'attività (F. TEDESCHINI, *Procedimento amministrativo*, in *Enc. dir.*, Milano, 1986, vol. XXXV, 878), senza poterne però esigere il relativo adempimento, quella in discorso, costituisce una facoltà giuridica riconosciuta ai soggetti legittimati suscettibile di innescare in capo all'amministrazione destinataria dell'esposto un dovere di considerazione delle informazioni pervenute ed un connesso obbligo di comunicare ai denunciati gli atti assunti.

8 Sul piano generale, l'affermazione e la progressiva fortuna della figura della denuncia qualificata sembra costituire diretta conseguenza, sia della tendenziale trasformazione dei modelli di intervento pubblico sulle attività private – sempre più caratterizzati dalla previsione di poteri inibitori e ripristinatori rivolti all'attività privata soggetta a regole compiute e predeterminate -, sia alla tendenziale estensione della legittimazione a ricorrere del terzo con riguardo alle modalità di svolgimento di siffatti controlli pubblici. In questa prospettiva, la denuncia qualificata del terzo diviene il presupposto del ricorso di questo avverso il mancato esercizio dei poteri a carattere inibitorio e ripristinatorio. La giurisprudenza ha riconosciuto, infatti, che la negazione della legittimazione processuale dei terzi avverso i provvedimenti dell'Autorità *antitrust* (riconosciuta inizialmente ai soli destinatari diretti dei provvedimenti) contrasta con il principio di effettività della tutela giurisdizionale [Cons. di Stato, sez. VI, 14 giugno 2004, n. 3865], riconoscendo conseguentemente tutela giuridica alla pretesa in merito all'esercizio dei relativi poteri.

9 Sulla necessità di una situazione giuridica qualificata al fine della determinazione del dovere di provvedere che caratterizza i procedimenti ad iniziativa di parte F. LEDDA, *Il rifiuto di provvedimento amministrativo*, Torino, 1964, 134; M. CLARICH, *Termine del procedimento e potere amministrativo*, Torino, 1995, 28 ss.

relativa informazione - ma in cui l'effetto giuridico ha generalmente carattere ablativo e si produce in via diretta nella sfera giuridica di un soggetto diverso dal richiedente.

In questo senso, la giurisprudenza ha riconosciuto che la denuncia di danno ambientale, con la quale si richiede l'azione statale a tutela dell'ambiente, ai sensi dell'art. 309 cod. amb., fa sorgere a carico del Ministero dell'Ambiente, un obbligo di "valuta[re] le richieste di intervento e le osservazioni ad esse allegate afferenti casi di danno o di minaccia di danno ambientale", che non deve confondersi con l'assunzione doverosa e vincolata di azioni di precauzione, prevenzione o ripristino, imponendo semplicemente la verifica della effettiva ricorrenza dei presupposti per l'azione statale, salva ogni discrezionalità sulle misure più opportune da intraprendere a termini di legge: vale a dire l'obbligo di avvio di un procedimento che si chiude, come precisa la direttiva comunitaria, con una motivata decisione di accogliere o rifiutare la richiesta di azione formulata dal privato istante¹⁰.

Il descritto meccanismo ha l'effetto di assicurare, alla stregua del principio di sussidiarietà orizzontale, un controllo sociale e diffuso sull'ambiente, svolgendo una fondamentale funzione di *enforcement* del sistema di tutela. Lo strumento è, dunque, ascrivibile al riconoscimento di quelle facoltà giuridiche con le quali la società civile può svolgere una funzione di stimolo e di correzione dei comportamenti degli apparati pubblici preposti alla tutela¹¹. Proprio sotto questo profilo la Corte costituzionale nella sentenza 216 del 2016 ha ritenuto che la tutela giuridica così accordata, in particolare agli enti territoriali, rispetto all'omesso esercizio dell'azione ministeriale fosse idonea a controbilanciare l'accentramento che il legislatore statale ha realizzato in capo al Ministero in merito alle azioni esperibili¹².

2. La legittimazione procedimentale e processuale dei terzi.

10 TAR Campania, Napoli, sez. I, 8 febbraio 2012, n. 676.

11 Si rileva che l'azione "politica" posta in essere dalle associazioni ambientaliste si articola in tre macro settori: attività di denuncia e di impulso dei poteri pubblici; attività divulgative, di studio e di intervento diretto di tipo gestionale nel settore ambientale; attività di cogestione di funzioni di spettanza di enti istituzionalmente preposti alla tutela ambientale. Così, M.R. SPASIANO, *I soggetti della politica ambientale in Italia*, in *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del Primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Teramo, 29-30 aprile 2005 - Aidu, D. De Carolis, E. Ferrari, A. Police (a cura di), Milano, 2006, 188 ss.

12 Si evidenzia in particolare che, se da un lato l'art. 311 del d.lgs. n. 152 del 2006 non esclude il potere di agire di soggetti diversi dallo Stato, comprese le istituzioni rappresentative di comunità locali, per i danni specifici da essi subiti, l'interesse giuridicamente rilevante di cui sono portatori gli altri soggetti istituzionali che attiene alla tempestività ed effettività degli interventi di risanamento tale interesse è preso in considerazione dall'art. 309 del codice dell'ambiente ai fini di tutelare la pretesa all'intervento statale. In merito, la Corte cost., 8 giugno 2016, n. 216 precisa che la normativa speciale sul danno ambientale si affianca (non sussistendo alcuna antinomia reale) alla disciplina generale del danno posta dal codice civile,

Chiarita la portata della denuncia qualificata del terzo e la sua funzionalizzazione al potenziamento dell'efficacia del sistema in quanto idoneo a contrastare l'inerzia degli apparati, occorre evidenziare che la prerogativa di avanzare una richiesta di azione è soggetta a criteri di legittimazione che, ancorché non restrittivi, fungono da discriminare e impediscono che, soprattutto in relazione alla connessa tutela processuale, si possa configurare un'azione popolare¹³.

Come evidenziato, ai sensi della direttiva, possono rivolgersi all'autorità per chiederne l'intervento preventivo¹⁴ o ripristinatorio, tutte quelle persone fisiche o giuridiche che, alternativamente:

- a) sono o potrebbero essere colpite dal danno ambientale;
- b) vantino un interesse sufficiente nel processo decisionale in materia di ambiente concernente il danno;
- c) facciano valere la violazione di un diritto, nei casi in cui il diritto processuale amministrativo di uno Stato membro esiga tale presupposto¹⁵.

Nell'ordinamento interno, l'art. 309 cod. amb. individua, al primo comma, i soggetti legittimati a richiedere l'azione, distinguendo tra soggetti pubblici e privati.

Tra gli enti pubblici diversi dallo Stato sono individuate le regioni, le province autonome e gli enti locali, anche associati, mentre tra i soggetti privati si prevede, conformemente alla direttiva, la legittimazione di chiunque sia colpito - o potrebbe essere colpito - da un danno, ovvero vanti un interesse alla partecipazione. Il c. 2 dell'art. 309 cit. ulteriormente prevede che "Le organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente, di cui all'articolo 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, sono riconosciute titolari

non potendosi pertanto dubitare della legittimazione degli enti territoriali a costituirsi parte civile iure proprio, nel processo per reati che abbiano cagionato pregiudizi all'ambiente, per il risarcimento non del danno all'ambiente come interesse pubblico, bensì (al pari di ogni persona singola od associata) dei danni direttamente subiti: danni diretti e specifici, ulteriori e diversi rispetto a quello, generico, di natura pubblica, della lesione dell'ambiente come bene pubblico e diritto fondamentale di rilievo costituzionale.

13 Ovviamente, ogni segnalazione che provenga da soggetti non legittimati avrà la portata di una denuncia in senso tradizionale.

14 La disciplina nazionale riconosce tutela alla pretesa dei terzi legittimati rispetto alla richiesta di esercizio dei pubblici poteri, non solo in caso di danno, ma anche di pericolo, mentre le previsioni dell'art. 12 della direttiva consentivano agli Stati membri di escludere i casi di minaccia imminente di danno. Ciò permette un più ampio controllo mediante la formazione di un flusso informativo ascendente in relazione alle ipotesi di pericolo di danno.

15 A tal fine, l'interesse di organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente e che sono conformi a tutti i requisiti previsti dal diritto nazionale è considerato sufficiente ai fini della lettera b). Tali organizzazioni sono altresì considerate titolari di diritti che possono subire violazioni ai sensi della lettera c).

dell'interesse di cui al comma 1". Il secondo comma, sembra, almeno formalmente, fare riferimento alle sole associazioni riconosciute *ex art. 13 cit.*, chiarendo, in una sorta di interpretazione autentica, che tali associazioni sono "riconosciute titolari dell'interesse di cui al comma 1", ovvero *ex lege* titolari dell'interesse alla partecipazione e, quindi, di provocare l'avvio dell'azione amministrativa.

Il fatto che non venga fatta menzione delle associazioni non riconosciute non dovrebbe essere tuttavia preclusivo della loro legittimazione alla stregua delle indicazioni della legge sul procedimento. Proprio alla luce della legittimazione riconosciuta ai singoli in forza dell'essere titolari di un interesse alla partecipazione, è coerente l'interpretazione che ammette per le associazioni non riconosciute la possibilità di richiedere l'avvio del procedimento mediante una denuncia qualificata. A fronte dell'ampiezza con cui viene ammessa la richiesta d'azione individuale, non troverebbe infatti giustificazione una restrizione nelle ipotesi in cui la difesa del medesimo interesse sia perseguita in una formazione sociale ai sensi dell'art. 9 della l. 241 del 1990¹⁶.

La menzione dell'art. 13 della l. 349 del 1986 all'art. 309 c.2 cod. amb. andrebbe allora interpretata, non tanto nel senso di richiamare specificamente le associazioni riconosciute - la cui legittimazione è del resto scontata - ma tutte quelle associazioni che perseguono i fini dell'art. 13. Ciò, in coerenza a quanto sostenuto dalla giurisprudenza in riferimento al tema generale della legittimazione processuale e, tanto più ampiamente, della loro legittimazione procedimentale in materia di tutela dell'ambiente.

La definizione dei criteri per la legittimazione processuale dei terzi segue quello della legittimazione procedimentale secondo il modello tracciato dalla direttiva. Al riguardo, al 26° considerando della direttiva, dopo essere stato affermato il principio della "richiesta di azione", si precisa che "Le persone fisiche o giuridiche interessate dovrebbero essere legittimate ad avviare procedure di revisione delle decisioni, degli atti o delle omissioni dell'autorità competente". Conformemente l'art. 310 cod. amb. stabilisce, inoltre, che "i soggetti di cui all'articolo 309, comma 1, sono legittimati ad agire, secondo i principi generali, per l'annullamento degli atti e dei provvedimenti adottati in violazione delle disposizioni di cui alla parte sesta del presente decreto, nonché avverso il silenzio inadempiuto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio [...]".

In base alla previsione, sono legittimati al ricorso al giudice i soggetti già

16 Qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, hanno facoltà di intervenire nel procedimento.

individuati al primo comma dell'art. 309 cit., ovvero enti pubblici e "persone fisiche o giuridiche che sono o che potrebbero essere colpite dal danno ambientale o che vantino un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino previste dalla parte sesta del presente decreto".

Sotto questo profilo, si stabilisce un collegamento tra legittimazione processuale e procedimentale, nel senso che il filtro della legittimazione deve ritenersi comune sia per la richiesta dell'azione amministrativa, sia per l'accesso alla giustizia, laddove tale filtro consiste, come si è detto, in via generale nel riscontro dell'interesse alla partecipazione alla decisione amministrativa. La disciplina del danno ambientale risolve così in senso favorevole, almeno nei limiti della materia, la questione dei rapporti tra intervento nel procedimento amministrativo e legittimazione processuale per tutti i soggetti portatori di interessi che abbiano non soltanto in concreto partecipato al procedimento stesso, ma che sarebbero stati in astratto legittimati a parteciparvi¹⁷. Anche alla stregua dei canoni tradizionali della legittimazione processuale¹⁸ deve essere riconosciuta di forme associative costituite per la difesa dell'ambiente laddove siano provati il collegamento stabile con il territorio interessato, consolidatosi obiettivamente in un periodo

17 Il Cons. Stato, sez. V, 16 settembre 2011, n. 5193 al fine del riconoscimento della legittimazione dei singoli (persone fisiche e giuridiche) ad agire a tutela dell'ambiente ha ritenuto necessario la sussistenza del duplice requisito della vicinanza geografica con il sito interessato dall'attività industriale contestata e della prova concreta di un vulnus specifico degli atti impugnati alla propria sfera giuridica. E. CANNADA BARTOLI, *Principio soggettivo nel processo amministrativo e interesse a ricorrere*, in *Foro amm.*, 1963, I, 334, secondo cui "il limite negativo della costruzione dell'interesse legittimo è dato dall'azione popolare; il limite positivo è dato dal principio costituzionale dell'impugnabilità di ogni atto amministrativo" e che, salvo il limite negativo, occorre adoperare la maggiore larghezza possibile nell'individuazione dei legittimati al ricorso innanzi al giudice amministrativo. Vds., altresì, dello stesso Autore, *Rivalutazione dell'interesse legittimo*, in *Giur. it.*, 1996, III, 626 ss.

18 Evidenzia il Tar Lazio, sez. II, 26 gennaio 2017, n. 1345 che la possibilità di proporre un'azione impugnatoria di provvedimenti amministrativi, al di là di specifiche ipotesi contemplate dalla legge, non è concessa a chiunque in qualità di cittadino intenda censurare l'esercizio del potere pubblico, ma soltanto al titolare di una posizione di interesse legittimo e cioè di una posizione qualificata e differenziata rispetto alla posizione di tutti gli altri membri della collettività. La prima qualità può discendere dall'atto amministrativo quando esso incide immediatamente nella sfera giuridica del soggetto ovvero può rinvenirsi nel collegamento tra la sfera giuridica individuale ed il bene della vita oggetto della potestà pubblica quando l'atto esplica effetti diretti nella sfera giuridica altrui e, in ragione di tali effetti, è destinato ad interferire sulla posizione sostanziale del ricorrente. Peraltro, ai fini della configurazione della posizione sostanziale legittimante l'azione, non è sufficiente che sussista un qualsiasi interesse differenziato, rispetto a quello di altri soggetti, al corretto esercizio del potere amministrativo, ma è necessario anche che l'interesse individuale sia qualificato, sia cioè considerato dalla norma attributiva del potere, nel senso che tale norma o l'ordinamento nel suo complesso deve prendere in considerazione oltre l'interesse pubblico che è precipuamente preordinata a soddisfare anche l'interesse individuale privato su cui va ad incidere l'azione amministrativa.

di tempo significativo, nonché un'azione associativa dotata di adeguata consistenza e di rappresentatività degli interessi con riferimento al numero ed alla qualità degli associati¹⁹.

In conclusione, con riguardo alle associazioni non riconosciute non sembra che il giudice si possa esimere dal valutare in concreto l'applicabilità dell'art. 18 c.5 l. n. 349 del 1986, in merito all'impugnazione di provvedimenti lesivi di interessi ambientali emessi, o omessi ai sensi della Parte VI cod. amb.

3. La tutela avverso l'inerzia.

I terzi, come innanzi individuati, vantando un interesse legittimo pretensivo rispetto all'esercizio del potere pubblico in merito all'adozione di misure di prevenzione o di ripristino, a fronte di danni ambientali potenziali o consumati, possono dolersi tanto di una eventuale risposta negativa dell'autorità competente, quanto dell'inerzia.

In considerazione della doverosità in ordine all'esame da parte del Ministero dell'Ambiente della denuncia presentata, non sembra in discussione la possibilità in caso di omissione del terzo legittimato di presentare un'azione avverso il silenzio ex art. 117 c.p.a., ancorché il procedimento sotteso sia ad iniziativa d'ufficio. È ormai pacificamente affermato dalla giurisprudenza amministrativa come l'azione avverso l'inerzia dell'amministrazione sia esperibile, non solo in capo all'istante per i procedimenti da esso avviati, ma anche con riguardo ai procedimenti d'ufficio a condizione che sussista un interesse legittimo pretensivo del terzo all'esercizio in connessione alla sussistenza in capo all'amministrazione dell'obbligo di avviare e concludere un procedimento²⁰. Sotto quest'ultimo profilo, l'art. 2, comma 1, della legge n.

19 Cons. Stato, sez. IV, 22 marzo 2018, n. 1838 ribadisce che la legittimazione ad agire non è limitata a quella legale ex artt. 13 e 18 della L. 8 luglio 1986, n. 349 ed artt. 309 e 310 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, ma può essere riconosciuta caso per caso anche al di là delle specifiche ipotesi normativamente previste, chiarendo tuttavia che "questa apertura pretoria della giurisprudenza non può condurre all'incontrollato proliferare di azioni popolari, non ammesse dall'ordinamento se non in via del tutto eccezionale". Così, "spontanei comitati o associazioni di cittadini possono ritenersi legittimati ad impugnare provvedimenti ritenuti lesivi di interessi comuni quanto meno se: i) "esiste una previsione statutaria che qualifichi questo obiettivo di protezione come compito istituzionale dell'organismo"; ii) "dimostrano di avere consistenza organizzativa, adeguata rappresentatività e collegamento stabile con il territorio ove svolgono l'attività di tutela degli interessi stessi"; iii) "la loro attività si è protratta nel tempo e se, quindi, non si costituiscono in funzione della impugnazione di singoli atti e provvedimenti (cfr. sez. IV, 19 febbraio 2010, n. 1001; sez. VI, 23 maggio 2011, n. 3107; sez. V, 15 luglio 2013, n. 3808; sez. V, 2 ottobre 2014, n. 4928)".

20 L'individuazione di un tale obbligo risponde a esigenze di giustizia sostanziale, le quali impongono la conclusione del procedimento, in ossequio al dovere di correttezza e buona amministrazione, "in rapporto al quale il privato vanta una legittima e qualificata aspettativa ad un'esplicita pronuncia". Cons. Stato, sez. VI,

241 del 1990 imponendo alle Amministrazioni di concludere il procedimento “mediante l’adozione di un provvedimento espresso”, determina che un tale obbligo sussista sia nei casi di procedimento ad iniziativa privata tipizzata (“ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un’istanza”), sia di procedimento ad iniziativa di ufficio (quando esso “debba essere iniziato di ufficio”).

In merito, è stato recentemente chiarito che a prescindere dall’esistenza di una specifica disposizione normativa impositiva dell’obbligo di provvedere, quest’ultimo sussiste “in tutte quelle fattispecie particolari nelle quali ragioni di giustizia e di equità impongano l’adozione di un provvedimento; quindi, tutte quelle volte in cui, in relazione al dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni (qualunque esse siano) di quest’ultima (cfr. Cons. Stato, III, 14 novembre 2014, n. 5601; IV, 29 maggio 2015, n. 2688; 12 febbraio 2015, nn. 741 e 742; V, 9 marzo 2015 n. 1182; 3 giugno 2010, n. 3487; VI, 8 febbraio 2016, n. 508)”²¹.

La tutela avverso l’inerzia può riguardare, sia l’omesso avvio del procedimento o la proposizione dell’azione giudiziale da parte del Ministro, sia la mancata definizione provvedimentale di un procedimento avviato, stante l’interesse protetto in capo ai terzi consistente nell’adozione della misura utile a proteggere il bene ambientale.

A fronte di una richiesta di intervento – già ricondotta alle cd. “denunce qualificate” – la risposta attesa dal denunciante consiste generalmente nell’avviso dell’avvio del procedimento, ovvero nella comunicazione dei motivi del mancato avvio, salvo nei casi di estrema urgenza, ai sensi dell’art. 309 c. 4 cod. amb. in cui un provvedimento sul danno denunciato può intervenire anche prima di fornire una risposta ai richiedenti. Satisfattiva della richiesta può anche essere la comunicazione dell’avvio di un’azione civile da parte del Ministero per il ripristino del danno ambientale consumato.

11 maggio 2007, n. 2318.

21 Tar Lazio, sez. II bis, 12 gennaio 2018, n. 367. Si evidenzia che “A differenza dell’originario orientamento restrittivo della giurisprudenza, secondo il quale il silenzio inadempimento poteva essere utilmente configurato solo in presenza di un obbligo giuridico di provvedere imposto da una norma di legge, da un regolamento o da un atto amministrativo (cfr. Cons. Stato, A.P., 10-3-1978, n. 10; VI, 27-3-1984, n. 180), l’orientamento ormai dominante in materia è nel senso che un tale obbligo non deve necessariamente derivare da una disposizione puntuale e specifica, ma può desumersi anche da prescrizioni di carattere generico e dai principi generali regolatori dell’azione amministrativa, sicché esso può trovare fondamento anche nel principio di buon andamento dell’azione amministrativa, nel caso in cui l’Amministrazione, con il suo comportamento, abbia ingenerato un qualche affidamento in capo al privato, sia che il procedimento amministrativo non sia stato ancora avviato, sia che lo stesso abbia avuto inizio a seguito della istanza dell’interessato”.

Attraverso l'azione avverso il silenzio, il terzo mira ad ottenere dal giudice amministrativo una pronuncia di condanna a provvedere, previo accertamento della sussistenza delle condizioni per procedere in merito al *fumus* del danno. La sussistenza del danno - attuale o potenziale - è condizione necessaria e sufficiente per avviare l'azione di ripristino, ovvero di prevenzione. Al riguardo recente giurisprudenza ha precisato che il Ministero ha l'obbligo della verifica in merito alla effettiva ricorrenza dei presupposti per l'azione statale, salva ogni discrezionalità sulle misure più opportune da intraprendere a termini di legge: vale a dire l'obbligo di avvio di un procedimento che si chiude con una motivata decisione di accogliere o rifiutare la richiesta di azione formulata dal privato istante²².

Tanto premesso, sia il rifiuto espresso, sia l'inerzia, costituiscono, rispettivamente, atto o fatto suscettibili di arrecare pregiudizio e perciò possibili oggetto di immediata tutela giurisdizionale.

Difficoltà possono derivare dalla mancata indicazione di un termine entro il quale l'amministrazione deve riferire al denunciante l'esito della delibazione svolta. Mentre l'art. 12 c. 4 della direttiva stabilisce, al riguardo, che "Quanto prima, e comunque conformemente alle pertinenti disposizioni della legislazione nazionale, l'autorità competente informa le persone di cui al paragrafo 1, che hanno presentato osservazioni all'autorità, della sua decisione di accogliere o rifiutare la richiesta di azione e indica i motivi della decisione", il c. 3 dell'art. 309 cod. amb. prevede che il Ministro valuta le richieste di intervento e le osservazioni ad esse allegate afferenti casi di danno o di minaccia di danno ambientale e informa senza dilazione i soggetti richiedenti dei provvedimenti assunti al riguardo. Essendo, ai sensi del c. 1 art. 31 c.p.a., la proponibilità del ricorso avverso il silenzio legata alla inutile decorrenza dei "termini per la conclusione del procedimento amministrativo", la mancata fissazione della durata del procedimento ostacola in concreto le possibilità di tutela. Si deve ritenere che in tali casi ricorra, comunque, il termine residuale di trenta giorni dell'art. 2 c. 2 L. proc. per l'emanazione del provvedimento che costituisce l'oggetto dell'interesse pretensivo del richiedente l'intervento statale.

Infine, in merito all'esame della fondatezza della pretesa, non sembra, in linea generale, che il giudice possa determinare nell'ambito di un ricorso avverso il silenzio il contenuto dell'emanando provvedimento che presuppone l'attribuzione della responsabilità all'operatore. Infatti, essendo tale accertamento, quale presupposto per l'ordinanza di ripristino, operazione affidata all'amministrazione in sede procedimentale, esso non dovrebbe essere svolto

²² Tar Campania, sez. I, 15 dicembre 2017, n. 5913.

dal giudice in sede di azione avverso il silenzio secondo un rito camerale ex art. 87 c.p.a.. Così, non sembra possibile trasferire al giudice, nell'ambito di un procedimento a carattere sommario, una controversia sulla responsabilità inerente anche i diritti e sui quali l'amministrazione potrebbe non aver ancora condotto alcuna istruttoria. Sotto questo profilo la giurisprudenza ha evidenziato che oggetto della decisione debba essere unicamente "l'acclaramento dell'esistenza di un obbligo di provvedere e che il giudice può spingersi fino all'accertamento della pretesa sostanziale esclusivamente ove sussistano le condizioni in precedenza indicate, potendosi configurare solo in tali ipotesi, anche con riferimento alla ratio ed alle caratteristiche dell'istituto processuale in esame, irragionevole e contrario a principi di economia processuale rimettere ad un successivo giudizio la definizione di una controversia allo stato già risolvibile"²³.

Resta fermo che il giudice amministrativo potrà nominare un commissario ad acta e comunque essere chiamato a svolgere un sindacato pieno sul provvedimento, una volta che questo sia stato emanato.

²³ Tar Lazio, sez. II bis, 12 gennaio 2018, n. 367.