

RIVISTA GIURIDICA DELL'AMBIENTE

Anno XXV Fasc. 6 - 2010

Luca Prati

**IL DANNO AMBIENTALE DOPO LA
NOVELLA DEL 2009 E LA DECISIONE
378/2010 DELLA CORTE DI GIUSTIZIA**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

giurisprudenza e note

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione — 9 marzo 2010 (causa 378/08).

Danni - Danno ambientale - D.Lgs. 152/2006 - Direttiva 2004/35 - Inquinamento a carattere diffuso - Nesso di causalità - Principio « chi inquina paga » - Risarcimento del danno - Onere della prova.

La direttiva 2004/35/CEE consente all'autorità competente di presumere l'esistenza di un nesso di causalità, nell'ipotesi di inquinamento a carattere diffuso, tra determinati operatori e un inquinamento accertato, in base all'esistenza di indizi plausibili in grado di dare fondamento alla presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti e i componenti impiegati da detto operatore. Pertanto gli artt. 3, n. 1, 4, n. 5, e 11, n. 2, della direttiva 2004/35/CEE devono essere interpretati nel senso che, quando decide di imporre misure di riparazione del danno ambientale ad operatori le cui attività siano elencate nell'allegato III a detta direttiva, l'autorità competente non è tenuta a dimostrare un comportamento doloso o colposo in capo agli operatori le cui attività siano considerate all'origine del danno ambientale.

Il testo della sentenza è in: www.giuffre.it/riviste/rga

Il danno ambientale dopo la novella del 2009 e la decisione 378/2010 della Corte di giustizia.

1. Premessa. — 2. Le novità del D.L. 135/2009 in tema di danno ambientale. — 3. Il ritorno alla responsabilità individuale e l'abbandono del regime di solidarietà. — 4. La solidarietà tra più autori dell'inquinamento e il regime delle bonifiche dei siti contaminati dopo le modifiche del 2009. — 5. Presunzioni di responsabilità ed accertamento del nesso causale. — 6. Le altre implicazioni della decisione 378/2010 della Corte di giustizia: i criteri di imputazione della responsabilità. — 7. La discrasia tra norme nazionali e direttiva europea e la possibile via per la riconciliazione.

1. *Premessa.*

La sentenza della Corte di giustizia offre l'occasione per fare il punto sulla complessa normativa in tema di danno all'ambiente, alla luce tanto delle novità introdotte dal D.L. 135/2009 che dei principi ribaditi dal giudice europeo.

2. *Le novità del D.L. 135/2009 in tema di danno ambientale.*

Il decreto-legge n. 135 del 25 settembre 2009 (« Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia

delle Comunità Europee »), convertito con la legge 20 novembre 2009, n. 166, ha introdotto importanti modifiche della disciplina del danno ambientale già contenuta nel Codice dell'ambiente (D.Lgs. 152/2006).

In primo luogo, il comma 2 dell'art. 311 del Codice, riguardante l'art. 311, (azione risarcitoria in forma specifica e per equivalente patrimoniale) comma 2, è stato modificato come segue: « *Chiunque realizzando un fatto illecito [...] arrechi danno all'ambiente, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato all'effettivo ripristino a sue spese della precedente situazione e, in mancanza, all'adozione di misure di riparazione complementare e compensativa di cui alla direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, secondo le modalità prescritte dall'Allegato II alla medesima direttiva, da effettuare entro il termine congruo di cui all'articolo 314, comma 2, del presente decreto. Quando l'effettivo ripristino o l'adozione di misure di riparazione complementare o compensativa risultino in tutto o in parte omessi, impossibili o eccessivamente onerosi ai sensi dell'articolo 2058 del Codice civile o comunque attuati in modo incompleto o difforme rispetto a quelli prescritti, il danneggiante è obbligato in via sostitutiva al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato, determinato conformemente al comma 3 del presente articolo, per finanziare gli interventi di cui all'articolo 317, comma 5* ».

La modifica è diretta ad adeguare la disciplina italiana alle norme europee contenute nella direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004, ribadendo il principio in base al quale, ogni volta in cui è possibile, il responsabile è tenuto all'effettivo ripristino della situazione ambientale preesistente. Una disposizione inserita nel terzo comma dell'art. 311 del Codice dell'ambiente demanda poi ad un decreto ministeriale, sempre nel rispetto delle indicazioni comunitarie, la definizione dei « criteri di determinazione del risarcimento per equivalente e dell'eccessiva onerosità ».

Un'altra novità è invece inserita nel nuovo art. 303 comma 1, lettera f) del D.Lgs. 152/2006, ed è diretta a chiarire che i nuovi criteri di determinazione dell'obbligazione risarcitoria conseguente al danno ambientale si applicano anche per le domande di risarcimento presentate o da proporre ai sensi dell'abrogato articolo 18 della legge 18 luglio 1986, n. 349 o del titolo IX del libro IV del Codice civile o ai sensi di altre disposizioni non aventi natura speciale. Si introducono quindi con efficacia retroattiva criteri nuovi per la determinazione della obbligazione risarcitoria.

La novità più significativa contenuta nel terzo comma dell'art. 311 del Codice dell'ambiente consiste però nella espressa previsione secondo la quale « *nel caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale* », ed è su di essa che occorre intensificare l'attenzione.

3. *Il ritorno alla responsabilità individuale e l'abbandono del regime di solidarietà.*

Come noto, già il comma 7 dell'art. 18 disponeva che « *nei casi di concorso nello stesso evento di danno ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità individuale* ». Si trattava di un orientamento legislativo innovativo, certamente singolare rispetto ai principi (1) cristallizzati nell'art. 2055 c.c., in base al quale se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno, mentre colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dall'entità delle conseguenze che ne sono derivate, con la precisazione che, nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali.

L'art. 18 capovolgeva pertanto il principio enunciato in quest'ultimo articolo: non più una obbligazione solidale posta a maggiore garanzia del danneggiato, ma una responsabilità personale essenzialmente rivolta a colpire il singolo trasgressore (2), implicante una funzione punitiva del danno all'ambiente in virtù della sua

(1) M. COMPORTI, *Profili generali di responsabilità, ripristino dello stato dei luoghi e liquidazione dei danni ambientali*, in *Danno ambientale e tutela giuridica*, E. CESARO (a cura di), Padova, 1987, p. 38.

(2) Era stato evidenziato come il sistema delineato dalla legge sembrasse assomigliare a quello dettato dall'art. 82 R.D. 2440/1923 (la c.d. legge di contabilità dello Stato) in base al quale

natura pubblicistica (3). Non vi è dubbio che il sistema della responsabilità parziaria comportasse seri problemi di determinazione delle responsabilità individuali nel caso di azioni dannose cumulatesi nel tempo.

Il Codice dell'ambiente aveva tuttavia superato tale impostazione, dovendosi ritenere che nel nuovo sistema, in mancanza di indicazioni diverse, la regola fosse quella della responsabilità solidale tra coautori della medesima fattispecie di danno ambientale.

Il decreto-legge 135 del 25 settembre 2009 convertito con la legge 20 novembre 2009, n. 166, ha modificato il comma 3 dell'art. 311 in modo da prevedere nuovamente che «nel caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale».

Si noti che il legislatore non si è limitato ad esternare il principio di differenziazione delle responsabilità basato sul nesso causale tra le diverse azioni dirette a causare l'inquinamento ed il danno accertato (come ha invece fatto la Corte di giustizia con la sentenza 380/2010 di cui si dirà qui di seguito) ma ha espressamente circoscritto la responsabilità a quella personale di ciascun autore del danno. Ne deriva che, come nell'abrogato art. 18, l'accertamento della responsabilità, e quindi l'ammontare del danno da risarcire, andrà determinata anche sulla base della effettiva esistenza di un elemento di dolo o colpa in capo ai diversi compartecipi di un unico evento lesivo, e non soltanto in base ad una mera identificazione (e conseguente ripartizione) dell'apporto causale al danno di ciascun compartecipe.

In tale caso il giudice è chiamato alla ponderazione comparativa dei diversi fattori, dovendo integrare la valutazione delle singole posizioni soggettive con una valutazione comparativa. Il tema della ponderazione comparativa si pone soprattutto a proposito del concorso di colpe. In più occasioni si è affermato che, in caso di concorso di colpe, non rilevano tanto il numero dei fattori attribuibili a ciascun agente, quanto la loro natura e l'efficienza sul processo di causazione dell'evento. In alcune pronunzie, tuttavia, è stata meglio sottolineata la distinzione tra l'apporto di distinte condotte colpose alla causazione dell'evento e la graduazione comparativa delle colpe sotto il profilo della rimproverabilità personale. Così, è stato posto in luce che il concorso di condotte colpose ha riguardo all'entità dell'apporto causale ed ha quindi un contenuto oggettivo; mentre il grado della colpa è un connotato soggettivo che va dalla generica prevedibilità dell'evento fino alla sua concreta previsione. Tali elementi non sono sempre coincidenti, poiché una colpa lieve può avere una incidenza causale preponderante, mentre una colpa grave può avere una incidenza eziologica minima (4).

Il punto pone problemi di coordinamento con i criteri di imputazione delle responsabilità a seguito delle più recenti decisioni del giudice europeo, sui cui si tornerà in seguito.

4. *La solidarietà tra più autori dell'inquinamento e il regime delle bonifiche dei siti contaminati dopo le modifiche del 2009.*

La reintroduzione del regime di responsabilità individuale per danno ambientale operata con la modifica dell'art. 311 del D.Lgs. 152/2006 ha evidenti riflessi anche sul regime della responsabilità civile ed amministrativa in materia di bonifica dei siti contaminati.

L'art. 17 del decreto Ronchi ed il suo regolamento attuativo non prevedevano l'ipotesi in cui ci si trovasse davanti ad un unico evento dannoso casualmente imputabile a più soggetti. Ci si era quindi chiesti se potesse trovare applicazione il principio della responsabilità individuale e quindi parziaria, previsto dall'art. 18 della legge 349/1986, o se invece si dovesse ritenere applicabile il principio generale della respon-

« quando l'azione o l'omissione è dovuta al fatto di più impiegati, ciascuno risponde per la parte che vi ha preso, tenuto conto delle attribuzioni e dei doveri del suo ufficio ». G. MORBIDELLI, *Il danno ambientale nell'art. 18 L. 349/1986. Considerazioni introduttive*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 616.

(3) L. BIGLIAZZI GERI, *A proposito di danno ambientale ex art. 18 L. 8 luglio 1986, n. 349 e di responsabilità civile*, in *Politica del diritto*, 1987, p. 257.

(4) Cass. 24 aprile 1980 in *Giust. pen.*, 1981, 2, p. 102; Cass. 19 novembre 1981, *Sergnese*, Rv. 152027; Cass. 16 febbraio 1982, *Arrigo*; Cass. 14 ottobre 1991, *Corrao*; Cass. 4 luglio 1983, *Leonori*, Rv. 164092.

sabilità solidale *ex art. 2055 c.c.*; in presenza di un unico evento dannoso o pericoloso imputabile a più compartecipi, sia che si ricostruisce la responsabilità dei diversi autori in base alle categorie civilistiche (*ex art. 2055 c.c.*), sia che lo si facesse in base a quelle della responsabilità amministrativa (*ex artt. 5 e 6 L. 689/1981*), la regola da applicare doveva ritenersi essere sempre quella della responsabilità solidale, stante la mancanza nella normativa sulle bonifiche di una disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 18 della L. 349/1986, ora abrogato, che derogava espressamente al regime della solidarietà.

Il principio della solidarietà era ed è applicabile solo nel caso pratico in cui l'«inquinamento» possa essere ritenuto un unico fatto dannoso, come nell'ipotesi in cui un *medesimo* inquinante sia stato immesso nel sito, seppure in tempi diversi o da diversi soggetti (ad esempio, da più gestori di un medesimo impianto).

Diverso è il caso in cui siano individuabili, all'interno del « sito contaminato », distinti eventi dannosi o pericolosi, giuridicamente scindibili in quanto riconducibili a differenti decorsi causali, come nell'ipotesi di contaminazione provocata da *diverse* sostanze, ognuna delle quali proveniente da un differente soggetto inquinatore, ovvero nel caso in cui siano individuabili attività ben precise dalle quali siano derivate conseguenze dannose o pericolose distinte (ad esempio, differenti accumuli di rifiuti all'interno di una medesima area, realizzati separatamente e/o a considerevole distanza di tempo gli uni dagli altri).

Ed infatti in base ai principi affermati dalla giurisprudenza civile in tema di risarcimento del danno la responsabilità solidale dei coautori dell'illecito sussiste ove vi sia una pluralità di responsabili in relazione al medesimo evento lesivo (5), anche se realizzato con azioni tra loro autonome, ma viene invece senz'altro meno nell'ipotesi in cui si sia in presenza di azioni distinte di più soggetti dalle quali scaturiscano differenti effetti dannosi (6), così che non si possa più parlare di contributo causale di più soggetti ad un unico evento.

Quando non si sia in presenza di un sito contaminato la cui contaminazione sia stata cagionata da un'unica sostanza o gruppo di sostanze, ma bensì di un sito in cui vi sia una pluralità di inquinamenti, attribuibili a sostanze e ad attività tra loro diverse, e per cui vengono in rilievo distinti ed autonomi decorsi causali, è quantomeno lecito dubitare della unicità dell'evento dannoso che si realizza in capo al danneggiato, pur collocandosi tutte le differenti forme di contaminazione all'interno di un più generico « danno ambientale » presente nel sito.

Il superamento di diversi valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR), determinati con l'applicazione della procedura di analisi di rischio, in effetti, può determinare danni o pericoli per la salute pubblica o l'ambiente tra loro del tutto eterogenei, rilevando al riguardo una serie di fattori da verificare caso per caso attraverso l'applicazione dei criteri di cui all'Allegato I della Parte IV del D.Lgs. 152/2006. Pertanto, appare doveroso distinguere tra le diverse contaminazioni e le corrispondenti tipologie di inquinanti per identificare l'evento dannoso (che si estrinseca nel superamento della concentrazione soglia di rischio, o CSR) in relazione al quale può effettivamente porsi un problema di solidarietà tra coobbligati.

L'intervenuta modifica dell'art. 311 porta a ritenere che oggi, anche per quanto riguarda la normativa sulle bonifiche, ed anche nel caso in cui più soggetti abbiano concorso alla causazione del medesimo evento dannoso, viga l'applicazione della responsabilità parziaria prevista da tale norma, ciò sia in ragione di un possibile rapporto di specialità tra l'art. 311, norma « generale » sul danno ambientale (7), e l'art.

(5) La Cassazione (Cass. civ., Sez. III, 4 giugno 2001, n. 7507) ha ribadito che « In contrapposizione all'art. 2043 c.c., che fa sorgere l'obbligo del risarcimento dalla commissione di un "fatto" doloso o colposo, il successivo art. 2055 considera, ai fini della solidarietà nel risarcimento stesso, il "fatto dannoso", sicché, mentre la prima norma si riferisce all'azione del soggetto che cagiona l'evento, la seconda riguarda la posizione di quello che subisce il danno, ed in cui favore è stabilita la solidarietà. Ne consegue che l'unicità del fatto dannoso richiesta dal ricordato art. 2055 per la legittima predicabilità di una responsabilità solidale tra gli autori dell'illecito deve essere intesa in senso non assoluto, ma relativo al danneggiato ».

(6) C.M. BIANCA, *Diritto civile, V, La responsabilità*, Milano, 2000, p. 646.

(7) In linea generale, la bonifica costituisce un mezzo di ripristino delle matrici ambientali contaminate, e integra una prima forma di risarcimento del danno in forma specifica.

17 norma «speciale» rispetto alla prima (8), sia per evidente coerenza sistematica, sia infine per quanto si dirà in seguito circa il necessario presupposto del nesso di causalità tra azione od omissione e danno, recentemente rimarcato anche dalla Corte di giustizia.

5. *Presunzioni di responsabilità ed accertamento del nesso causale.*

La recente decisione 378/2010 della Corte di giustizia ha poi ribadito come, in relazione alla presenza di una pluralità di potenziali inquinatori uno Stato membro possa anche prevedere l'imposizione di misure di riparazione del danno ambientale presumendo l'esistenza di un nesso di causalità tra l'inquinamento accertato e le attività dei diversi operatori, in base alla vicinanza degli impianti di questi ultimi con il menzionato inquinamento, con la precisazione però che l'imputazione debba comunque avvenire conformemente al principio «chi inquina paga», e pertanto l'obbligo di riparazione incombe agli operatori solo in misura corrispondente al loro contributo (causale) al verificarsi dell'inquinamento.

Per poter presumere secondo tali modalità l'esistenza di un siffatto nesso di causalità, l'autorità competente deve comunque disporre di indizi plausibili in grado di dar fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività.

L'autorità è poi tenuta ad accertare, in osservanza delle norme nazionali in materia di prova, quale operatore abbia provocato il danno ambientale e non può imporre misure di riparazione senza previamente dimostrare l'esistenza di un nesso di causalità tra i danni rilevati e l'attività dell'operatore che ritiene responsabile dei medesimi (9).

Al riguardo la giurisprudenza amministrativa (T.A.R. Piemonte, Sez. I, 24 marzo 2010, n. 1575) ha ribadito come, sotto il profilo causale, anche in campo amministrativo-ambientale non può non valere la regola, codificata nel processo civile (nel *leading case* di cui alla pronuncia della Cassazione civile, Sez. un., 11 gennaio 2008, n. 581) del «più probabile che non». Secondo tale regola, ai sensi degli artt. 40 e 41 c.p., un evento è da considerarsi causa di un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo, ma mentre ai fini della responsabilità penale vige la regola della prova oltre il ragionevole dubbio, nel processo civile, così come nel campo della responsabilità civile o amministrativa, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del più probabile che non, facilmente riscontrabile anche in via presuntiva.

6. *Le altre implicazioni della decisione 378/2010 della Corte di giustizia: i criteri di imputazione della responsabilità.*

La recente decisione 378/2010 della Corte di giustizia fa venire inevitabilmente al pettine i nodi irrisolti che la disciplina nazionale del danno ambientale porta con sé a seguito dei basilari errori di impostazione che ne hanno segnato la nascita.

Nella zona oggetto della decisione della Corte di giustizia (la rada di Augusta) si erano succedute nel tempo una pluralità di imprese, con conseguenti gravi difficoltà

(8) Nega tale rapporto di specialità S. D'ANGIULLI, in *Responsabilità civile (per danno ambientale?)*, in *Ambiente*, 2000, p. 4. Sulla distinzione tra bonifica e risarcimento ambientale si vedano: F. GIAMPIETRO, *Danno ambientale e bonifica dei siti inquinati: due discipline a confronto*, in questa *Rivista*, 2002, 6, p. 1649; F. GIAMPIETRO, *La direttiva 2004/35/CEE sul danno ambientale e l'esperienza italiana*, in *Ambiente*, 2004, p. 805.

(9) Rafforza tale tesi anche la previsione di cui all'art. 242 del Codice dell'ambiente, nella parte in cui è stabilito che «nel caso in cui l'inquinamento non sia riconducibile ad un singolo evento, i parametri da valutare devono essere individuati, caso per caso, sulla base della storia del sito e delle attività ivi svolte nel tempo». La norma sembra confermare che in caso di pluralità di eventi attribuibili a diversi soggetti dai quali sia derivata la contaminazione del sito non possa sussistere una responsabilità solidale, bensì una imputazione di responsabilità basata sulla determinazione dell'effettivo contributo causale all'inquinamento apportato da ciascun soggetto, sulla base della storia del sito e delle attività che si sono svolte sul medesimo.

nella individuazione degli autori della contaminazione ed il tentativo di ricorrere, da parte dell'Autorità, ad imputazioni di responsabilità di tipo presuntivo, connesse alla sola proprietà dei siti industriali da parte degli operatori presenti. Nell'ambito del relativo procedimento, il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia, secondo la Corte europea (10) avrebbe chiesto, in sostanza, se il principio « chi inquina paga », e le disposizioni della direttiva 2004/35/CE, ostino ad una normativa nazionale che consenta all'autorità competente di imporre ad alcuni operatori, solo a causa della vicinanza dei loro impianti ad una zona inquinata, misure di riparazione dei danni ambientali, senza avere preventivamente indagato sull'origine dell'inquinamento né avere accertato il nesso di causalità tra detti danni e gli operatori né il dolo o la colpa di questi ultimi.

Tra gli antecedenti della vicenda giunta alla Corte di giustizia di cui è doveroso dare atto vi è la pronuncia, intervenuta sulla medesima controversia, del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione Sicilia (l'ordinanza n. 321/2006) (11) in qualità di giudice d'appello. Il giudice nazionale, in relazione ai medesimi fatti aveva affermato, in particolare, che « il punto di equilibrio fra i diversi interessi di rilevanza costituzionale alla tutela della salute, dell'ambiente e dell'iniziativa economica privata » andrebbe ricercato in un criterio di oggettiva responsabilità imprenditoriale, in base al quale gli operatori economici che producono e ritraggono profitti attraverso l'esercizio di attività pericolose, in quanto *ex se* inquinanti, o in quanto utilizzatori di strutture produttive contaminate e fonte di perdurante contaminazione, sarebbero perciò stesso tenuti a sostenere integralmente gli oneri necessari a garantire la tutela dell'ambiente e della salute della popolazione, in correlazione causale con tutti i fenomeni di inquinamento collegati all'attività industriale.

Tale affermazione si pone in diretta antitesi con quella giurisprudenza che, restando aderente al dettato della norma, ha riconosciuto come il D.Lgs. 152/2006 abbia invece operato una scelta precisa in favore della riconduzione della responsabilità per i danni all'ambiente nel paradigma della « tradizionale » responsabilità extracontrattuale soggettiva (c.d. « responsabilità aquiliana *ex art.* 2043 c.c.), con esclusione di una qualsivoglia forma di responsabilità oggettiva) (12).

(10) I quesiti precisamente erano i seguenti: 1) Se il principio « chi inquina paga » (art. 174 CE) (...) nonché le disposizioni di cui alla [direttiva 2004/35] ostino ad una normativa nazionale che consenta alla Pubblica amministrazione di imporre agli imprenditori privati — per il solo fatto che essi si trovino attualmente ad esercitare la propria attività in una zona da lungo tempo contaminata o limitrofa a quella storicamente contaminata — l'esecuzione di misure di riparazione a prescindere dallo svolgimento di qualsiasi istruttoria in ordine all'individuazione del responsabile dell'inquinamento. 2) Se il principio « chi inquina paga » (art. 174 CE) (...) nonché le disposizioni di cui alla [direttiva 2004/35] ostino ad una normativa nazionale che consenta alla Pubblica amministrazione di attribuire la responsabilità del risarcimento del danno ambientale in forma specifica al soggetto titolare di diritti reali e/o esercente un'attività imprenditoriale nel sito contaminato, senza la necessità di accertare previamente la sussistenza del nesso causale tra la condotta del soggetto e l'evento di contaminazione, in virtù del solo rapporto di « posizione » nel quale egli stesso si trova (cioè essendo egli un operatore la cui attività sia svolta all'interno del sito). 3) Se la normativa comunitaria di cui all'art. 174 [CE ed alla direttiva 2004/35] osti ad una normativa nazionale che, superando il principio « chi inquina paga », consenta alla Pubblica amministrazione di attribuire la responsabilità del risarcimento del danno ambientale in forma specifica al soggetto titolare di diritti reali e/o d'impresa nel sito contaminato, senza la necessità di accertare previamente la sussistenza, oltre che del nesso causale tra la condotta del soggetto e l'evento di contaminazione, anche del requisito soggettivo del dolo o della colpa.

(11) Reg. Ord. del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Sicilia, pronunciata a seguito dell'appello proposto avverso l'ordinanza emessa dal T.A.R. Sicilia sezione di Catania che ordinava la sospensione delle prescrizioni stabilite dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio in relazione a interventi di messa in sicurezza e bonifica da realizzare all'interno della Rada di Augusta nel sito di interesse nazionale di Priolo.

(12) Il D.Lgs. 152 del 2006, all'art. 311, comma 2, disciplina, infatti, la responsabilità per danni all'ambiente, prevedendo che « chiunque realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento, o di provvedimento amministrativo, con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche, arrechi danno all'ambiente, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato al ripristino della precedente situazione e, in mancanza, al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato ».

Secondo tale giurisprudenza, la disposizione di cui all'art. 311 definisce in modo paradigmatico la responsabilità per la situazione di inquinamento, accedendo ad un concetto di responsabilità di natura soggettiva; non basta quindi un rapporto di causa-effetto tra svolgimento di un'attività inquinante (o addirittura detenzione di una fonte di contaminazione storica) e danno ambientale, per poter fondare la responsabilità dell'operatore, ma occorre anche un elemento di dolo o colpa, in correlazione con la violazione di una norma o con un comportamento negligente (13).

La prima tesi, che riporta la responsabilità per danno ambientale nell'alveo della responsabilità oggettiva, indubbiamente afferma un dato assente nel dato normativo nazionale fondante il danno ambientale, in quanto il regime della responsabilità oggettiva è sicuramente estraneo all'art. 311 del D.Lgs. 152/2006, pur essendo (in modo ambiguo) parzialmente riflesso in altre disposizioni del D.Lgs. 152/2006 tratte dalla direttiva.

Diversamente dalla norma italiana, la direttiva 2004/35/CE prevede invece un regime di responsabilità «duale» nei presupposti, a seconda del tipo di attività economica in questione. La distinzione tra diverse tipologie di attività, ai fini dell'imputazione del danno ambientale, è resa esplicita all'art. 3 della direttiva 2004/35/CE (Ambito di applicazione), dove si prevede che essa si applichi:

al danno ambientale «causato da una delle attività professionali elencate nell'allegato III» e a qualsiasi «minaccia imminente» di tale danno a seguito di una di dette attività;

al danno alle specie e agli habitat naturali protetti causato da una delle attività professionali «non» elencate nell'allegato III e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno a seguito di una di dette attività, «in caso di comportamento doloso o colposo dell'operatore».

Il principio della responsabilità ambientale anche in assenza di dolo o colpa si applica infatti alle attività incluse in una lista di settori potenzialmente inquinanti (quella appunto dell'allegato III) che comprende, tra gli altri, l'industria dell'energia, le raffinerie, le cokerie, l'attività chimica, quella estrattiva, la produzione e lavorazione di metalli e la gestione dei rifiuti.

Mentre quindi per le attività elencate nell'allegato III la direttiva viene in rilievo ogniquale via sia stato un danno ambientale legato da «un nesso di causalità» con il comportamento dell'operatore (il riferimento è infatti al semplice danno ambientale causato da una delle attività indicate), per le attività non elencate nell'allegato III la direttiva trova applicazione soltanto quando il comportamento dell'operatore sia connotato da «dolo» o «colpa» (elementi che, ovviamente, si debbono aggiungere al requisito, comunque necessario, del nesso di causalità tra comportamento dell'operatore ed evento di danno o di pericolo).

La direttiva distingue quindi, ai fini della imputazione del danno, tra tipologie di operatori, gravando di una responsabilità certamente più prossima a quella oggettiva (e quindi basata sulla sussistenza del solo nesso di causalità tra azione ed evento) i soggetti esercenti attività ritenute comportare «un rischio per la salute umana o l'ambiente» (quelle appunto indicate nell'allegato III alla direttiva), e riservando invece una responsabilità per dolo o colpa agli operatori diversi da quelli che esercitano le attività, ritenute intrinsecamente più pericolose, indicate nell'allegato III.

Venendo alla pronuncia della Corte di giustizia, in relazione alla presenza di una pluralità di potenziali inquinatori la Corte afferma che uno Stato membro possa anche prevedere l'imposizione di misure di riparazione del danno ambientale *presumendo* l'esistenza di un nesso di causalità tra l'inquinamento accertato e le attività dei diversi operatori, in base alla vicinanza degli impianti di questi ultimi con il menzionato inquinamento.

L'affermazione, potenzialmente esplosiva in quanto avrebbe potuto deflagrare in una generalizzata dichiarazione di responsabilità «da posizione», disancorata perfino dal nesso di causalità, viene disinnescata dalla precisazione che l'imputazione debba comunque avvenire conformemente al principio «chi inquina paga», e pertanto l'obbligo di riparazione incombe agli operatori solo in misura corrispondente al loro contributo al verificarsi dell'inquinamento. Per poter *presumere* secondo tali

(13) Cfr. *ex multis* T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 17 dicembre 2009, n. 837, in www.giustizia-amministrativa.it.

modalità l'esistenza di un siffatto nesso di causalità, l'autorità competente deve comunque disporre di indizi plausibili in grado di dar fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività.

L'autorità è poi tenuta ad accertare, in osservanza delle norme nazionali in materia di prova, quale operatore abbia provocato il danno ambientale, e, non può imporre misure di riparazione senza previamente dimostrare l'esistenza di un nesso di causalità tra i danni rilevati e l'attività dell'operatore che ritiene responsabile dei medesimi.

Precisa però la Corte che mentre nel caso di attività professionali comprese nell'allegato III alla direttiva 2004/35, per affermare la responsabilità ambientale degli operatori l'accertamento del nesso di causalità è, oltre che, necessario, sufficiente, esso non basta per le attività ivi non comprese. Infatti, ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. b), della direttiva 2004/35 si ricava che, quando un danno è stato arrecato da un'attività professionale non elencata nell'allegato III, deve essere accertato anche il comportamento doloso o colposo in capo all'operatore.

7. *La discrasia tra norme nazionali e direttiva europea e la possibile via per la riconciliazione.*

La Corte, in sostanza, non fa che ribadire i criteri già ben evidenti ed esplicitati nella direttiva 2004/35. Manca però nella decisione una risposta fondamentale, e cioè se uno Stato membro possa discostarsi dal regime «duale» di responsabilità, applicando un regime generalizzato di responsabilità per colpa, anche nel caso di attività professionali comprese nell'allegato III, così come ha indubbiamente fatto l'art. 311 del D.Lgs. 152/2006. Risposta che ovviamente dovrebbe tenere conto del noto principio per cui la direttiva vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi da utilizzare.

In ogni caso, in mancanza di una chiara modifica della norma italiana, aderire alla sentenza della Corte di giustizia nel ricostruire il regime nazionale di responsabilità per danno ambientale finirebbe per comportare una interpretazione in *malam partem* della direttiva, mentre secondo l'orientamento espresso dalla giurisprudenza, sia italiana, sia comunitaria, l'efficacia diretta di una direttiva è ammessa solo se dalla stessa derivi un diritto riconosciuto al cittadino, azionabile nei confronti dello Stato inadempiente.

Una possibile riconciliazione tra i due tipi di responsabilità, all'interno del regime vigente, potrebbe intervenire solo attraverso le operazioni ermeneutiche già in passato effettuate dalla giurisprudenza, dirette ad estendere le norme codicistiche al regime del danno ambientale.

È noto infatti che secondo un orientamento (14), poiché l'art. 18 non specificava, al contrario di quanto fa l'art. 8 della medesima legge, il fatto che le disposizioni debbano essere a «tutela dell'ambiente», non vi sarebbero stati ostacoli nel concludere per la piena rilevanza, ai fini della responsabilità ambientale, di ogni fatto o comportamento contrario al precetto di una qualsiasi norma, tanto di legge speciale che del Codice civile o di altri Codici, in qualsiasi modo tale norma mostrasse di sanzionare il fatto stesso. In questo modo, si faceva rientrare nel sistema della legge 349/1986, qualunque prescrizione riferita ad attività dell'uomo da cui potesse derivare anche un'alterazione dell'ambiente. Si trattava di un ventaglio che comprendeva sia l'art. 2043 c.c., sia gli articoli 2050 e 2051 c.c., sia l'insieme delle regole di responsabilità presenti nell'ordinamento, per estendersi quindi all'art. 844 c.c. e ad altri precetti del terzo libro del Codice civile.

Questa posizione portava peraltro a cancellare ogni possibilità di applicazione della norma che rimanesse ancorata a norme specifiche, trasformando l'illecito di

(14) Sostenitrice di questa tesi sono: P. CENDON e P. ZIVIZ, *L'art. 18 della legge 349/1986 nel sistema di responsabilità civile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 533.

cui all'art. 18 della legge 349/1986 in una norma punitiva di una condotta atipica, senza riconoscere alcuna specialità alla norma sul danno ambientale (15).

L'innesto delle norme codicistiche ex art. 2043 e seguenti del Codice civile ha incontrato il favore della giurisprudenza della Cassazione; va in particolare ricordata la sentenza della Cassazione n. 9211/1995, con cui la Corte ha affermato che « *il soggetto produttore dei rifiuti tossici... è comunque soggetto agli art. 2043 e 2050 c.c., e non può esonerarsi da siffatta responsabilità attraverso una fittizia distinzione tra soggetto produttore dei rifiuti e soggetto tenuto allo smaltimento e allo stoccaggio degli stessi* ». La Corte ha così effettuato un vero e proprio innesto delle norme in materia di fatto illecito ex artt. 2043 e 2050 c.c. nella disciplina speciale ex art. 18 L. 349/1986, ricostruendo in pratica una ipotesi di responsabilità oggettiva per danno ambientale non prevista dalla lettera della legge del 1986. Il richiamo all'art. 2050 c.c., che nella sostanza definisce una forma di responsabilità oggettiva (16), finisce poi per avvicinare il danno ambientale ad un illecito risarcibile sulla sola base del nesso eziologico tra azione (od omissione) ed evento, a prescindere dalla individuazione delle regole cautelari la cui inosservanza integra una condotta colposa (17).

L'art. 311 del D.Lgs. 152/2006, la cui formulazione è slegata dal riferimento specifico a norme di protezione ambientale, si presta ancor di più dell'articolo 18 abrogato ad una tale operazione ermeneutica. Non è quindi difficile prevedere che l'art. 311 potrà essere « riempito » attraverso il ricorso alle norme codicistiche, tra cui in particolare l'art. 2050 del Codice civile, riavvicinando per tale via il regime nazionale a quello descritto dalla direttiva europea, così come letta dalla Corte di giustizia.

Infine, ad aggiungere ulteriore incertezza al già complesso quadro, vi è anche la circostanza che il danno ambientale comunitario e quello nazionale potrebbero non coincidere affatto. In particolare, la direttiva 2004/35 stabilisce una soglia del danno ambientale rilevante (qualsiasi alterazione significativa e misurabile), e indica un numero chiuso di risorse ambientali da proteggere. Il danno ambientale a livello comunitario pare quindi avere una dimensione più limitata rispetto al pregiudizio ambientale risarcibile nell'ordinamento italiano, dove ai sensi dell'art. 311 qualsiasi deterioramento dell'ambiente può assumere rilevanza ai fini del risarcimento.

Pertanto, mentre un regime di responsabilità oggettiva potrebbe ricevere fondamento dalla direttiva 2004/35 con riferimento al danno definito dall'art. 300 del D.Lgs. 152/2006, ciò non varrebbe per il più generale pregiudizio alle risorse ambientali sanzionato dall'art. 311 del medesimo testo normativo.

LUCA PRATI

(15) C. TENELLA SILLANI, *Responsabilità per danno ambientale*, cit., p. 375.

(16) TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, pp. 275 ss.; ALPA BESSONE, *Trattato*, Rescigno, 14, Torino, 1982, p. 332.

(17) La giurisprudenza ha spesso affermato che nell'esercizio di attività pericolose la presunzione di cui all'art. 2050 c.c. non può essere vinta con la prova positiva di aver adottato tutte le cautele imposte da norme di settore, siano esse norme di legge o di regolamento, ma occorre altresì provare il rispetto di quelle ulteriori norme dettate dalla comune prudenza e diligenza (Cass. 26 novembre 1977, n. 5155 e Cass. 25 maggio 1977, n. 2174).