

Luca Prati

**BONIFICA DEI SITI INQUINATI IN  
BASE AL DECRETO RONCHI:  
L'ART. 51-BIS DEL D.LGS. 22/1997 AL  
VAGLIO DELLA CASSAZIONE**

Estratto



\* \* \*

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III penale — 28 aprile 2000 (7 giugno 2000) —  
 Pres. MALINCONICO, Est. NOVARESE — Imp. P.

**Rifiuti - Bonifica - Artt. 17 e 51-bis del D.Lgs. 22/1997 - Costituisce un reato omissivo di pericolo presunto - Inquinamento anteriore al D.M. 471/1999 - È applicabile .**

**Rifiuti - Bonifica - Art. 51-bis D.Lgs. 22/1997 - Applicabilità al proprietario - Necessità di apporto causale all'inquinamento di quest'ultimo.**

*L'art. 51-bis del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 è un reato omissivo di pericolo presunto, che si consuma ove il soggetto non proceda all'adempimento dell'obbligo di bonifica secondo le scadenze fissate dall'art. 17 del medesimo decreto. L'inquinamento o il pericolo concreto di inquinamento debbono essere inquadrati « nei presupposti di fatto » e non negli elementi essenziali del reato; questo consente l'applicazione della predetta norma anche a situazioni di inquinamento verificatesi in epoca anteriore all'emanazione del regolamento recato dal D.M. 471/1999, e ciò non solo nell'ipotesi in cui il soggetto venga diffidato dal Comune, ai sensi dell'art. 17, comma 3, del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22.*

*L'art. 51-bis del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 non può essere applicato al proprietario del suolo che non abbia posto in essere alcuna condotta incidente sull'inquinamento o sul pericolo di inquinamento del sito.*

**MOTIVI DELLA DECISIONE.** — Appare opportuno riassumere i fatti attraverso la sommaria descrizione della vicenda effettuata dal G.i.p. del Tribunale di Monza, alla quale deve attenersi questo giudice di legittimità.

L'area oggetto del provvedimento di sequestro si estende per circa 500.000 mq, ma solo 100.000 mq sono stati interessati da attività antropica in passato, prima, fino al 1974, da parte del gruppo Falck e dell'industria siderurgica e poi, sino al 1993, dalla società Transider, che effettuava demolizioni di veicoli a motore.

Detta area era stata oggetto di studi, affidati a vari professionisti, da parte del Comune di Sesto S. Giovanni sin dal 1991 in funzione dell'esecuzione di nuovi insediamenti previsti dal P.R.G. con variante approvata nel 1990.

Infatti la Regione Lombardia aveva proceduto all'approvazione di detta variante subordinandola alla soluzione dei problemi infrastrutturali ed alla *verifica della compatibilità ambientale dei nuovi insediamenti con gli impianti industriali esistenti, anche se dismessi o in via di rilascio.*

La zona, denominata Vulcano, era stata studiata anche dal prof. Villa, al quale il Comune nel 1997 richiedeva una relazione integrativa in seguito all'entrata in vigore, nel frattempo, della normativa regionale (D.G.R. n. 6/17252) e statale (d.lvo n. 22 del 1997).

I risultati di questi studi erano stati vivacemente contestati per la loro approssimazione e per la poca significatività delle analisi dal responsabile « pro tempore » dell'U.S.L. n. 31 di Sesto S. Giovanni, che proponeva un

piano di indagine integrativo per definire lo stato del sottosuolo, non effettuato. Sulla base di detti studi il Comune adottava il Piano Particolareggiato di recupero del comprensorio di Vulcano in data 24 novembre 1997, richiedendo, nel contempo, il 26 febbraio 1998, alla Regione ed alla Provincia la proposta di archiviazione del sito Vulcano, poiché « *considerati gli esiti della valutazione complessiva dell'area e delle analisi effettuate, l'area risulterebbe non contaminata* ».

Successivamente, nonostante in un primo tempo nel marzo e nell'aprile 1998, l'A.S.L. di Sesto S.G. avesse protestato per le modalità poco attente con cui era stata effettuata la verifica, il dirigente del settore urbanistico rilasciava un'autorizzazione edilizia per lavori di demolizione in data 30 ottobre 1998, mentre il responsabile del servizio di igiene pubblica ambientale dell'A.S.L. con relazione redatta il 15 novembre 1998 si limitava ad accertare l'inizio di siffatto intervento edilizio.

Tuttavia in detta relazione si evidenziava la presenza in loco di amianto, nonché di vasche interrato alcune delle quali contenenti ancora olio combustibile.

In data 4 febbraio 1999 il De D. esprimeva parere favorevole ai sensi dell'art. 220 T.U.L.L.SS. per il rilascio della concessione edilizia per la costruzione di opere sull'area Falck-Vulcano e, quanto alla possibilità di gettare le fondazioni, si riservava di esprimere in via definitiva il « nulla osta » sanitario all'esito della verifica del piano di indagine della proprietà sullo stato del suolo.

*Questa verifica era necessaria per escludere cause di inquinamento del suolo e conseguente mancato risanamento del sottosuolo ostativi al rilascio della suddetta concessione.*

Pertanto, in data 11 febbraio 1999, il dirigente del settore urbanistico del Comune di Sesto San Giovanni, ing. S., rilasciava atto di autorizzazione ai lavori di sbancamento, successivi alla demolizione delle opere presenti sull'area Vulcano, già precedentemente autorizzata, e, quindi, il 16 aprile 1999 concessione edilizia per la costruzione di un centro integrato di servizi e commercio e di due parcheggi pluripiano.

L'A.S.L. effettuava una serie di sopralluoghi per poter sciogliere la precedente riserva ed evidenziava il rinvenimento, *nel corso dei lavori di demolizione e di sbancamento, di materiali di varia origine e classificazione fra i quali amianto, olio combustibile contenente Pbc e relativi serbatoi, carcasse di auto, batterie e materiali legati alle precedenti attività imprenditoriali*, dichiarando, tuttavia, a scioglimento della riserva formulata nel parere del 4 febbraio 1999, che *il terreno in esame non deve ritenersi contaminato con riferimento ai valori di cui alle tabelle regionali emanate in data 1 agosto 1996*.

Nel frattempo la Provincia di Milano, richiesta dalla società Transider di svincolare la fideiussione bancaria prestata in garanzia degli adempimenti indicati nell'autorizzazione all'esercizio dell'attività di autodemolizione, chiedeva una proposta di indagine del suolo, sottosuolo ed acque sotterranee alla stessa società e, sotto la spinta di un esposto della Lega ambiente, inviava alcuni ispettori nella predetta area il 9 aprile 1999.

All'esito delle risultanze ispettive, *la Provincia riteneva l'area Vulcano soggetta alle procedure di bonifica stabilite dall'art. 17 D.Lgs. 22/1997 se-*

condo le modalità fissate dal documento concordato nel 1998 dal Ministero dell'ambiente, dalla Regione Lombardia e dai Comuni di Cinisello Balsamo e Sesto S. Giovanni, il quale ultimo lo sottoscriveva il 23 marzo 1999, relativo alle « Linee guida per la perimetrazione e la caratterizzazione delle aree dello stabilimento Falck di Sesto S. Giovanni e delle relative discariche industriali ».

Pertanto la Provincia con atto del 15 aprile 1999, anteriore di un giorno al rilascio della concessione edilizia, diffidava le società proprietarie dell'area dal continuare i lavori in assenza delle certificazioni analitiche dei materiali movimentati.

Intanto anche il Ministero dell'ambiente con atto del 20 maggio s.a. chiedeva ulteriori analisi sui campioni prelevati nell'area Vulcano, poiché « i parametri analizzati (erano) del tutto insufficienti a fornire garanzia di area non inquinata », mentre il Sindaco del Comune di Sesto S. Giovanni con ordinanza emanata il successivo 10 giugno ai sensi dell'art. 13 D.Lgs. 22/1997 autorizzava il deposito temporaneo sull'area Vulcano dei materiali provenienti dagli scavi e demolizioni ed emetteva il 15 luglio 1999, dopo il parere favorevole del 16 giugno 1999 dell'A.S.L., nulla osta alla prosecuzione delle attività costruttive sull'area Vulcano.

Effettuato un sequestro probatorio di varia documentazione presso enti pubblici territoriali e l'A.S.L., in data 14 gennaio 2000 la Provincia evidenziava agli enti interessati ed alla Procura, la scadenza dell'ordinanza sindacale ex art. 13 D.Lgs. 22/1997 e l'omessa richiesta di ogni autorizzazione e l'inadempimento di quanto stabilito dalla predetta ordinanza.

Un mese prima di detta comunicazione il P.M. aveva richiesto il sequestro preventivo dell'area di 100.000 mq su descritta ed il 14 febbraio 2000 veniva emesso dal G.i.p. il decreto applicativo della misura cautelare reale sulla base delle imputazioni elevate dal P.M. e concernenti l'art. 323 c.p., l'art. 347 c.p., 20 lett. b) L. 47/1985; 51 comma 1 lett. a) e b), 51 comma 3 e 51-bis D.Lgs. 22/1997 e successive modificazioni a carico di P.F. e degli odierni indagati.

Riassunti in tal modo i fatti, seguendo l'elencazione effettuata nel provvedimento impugnato, il G.i.p. afferma che « la sussistenza dei presupposti di legge per procedersi al sequestro preventivo con riferimento all'ipotesi criminosa di cui all'art. 51-bis D.Lgs. 22/1997 rende superflua... la disamina di altre ipotesi, delittuose e contravvenzionali, poste dal P.M. a fondamento della sua richiesta », sicché il G.i.p. non ha valutato la sussistenza delle altre fattispecie criminose.

Tuttavia dalla semplice narrazione dei fatti, le cui caratteristiche peculiari sono state evidenziate con differente carattere e sottolineatura, si evince la possibilità di configurare in astratto alcuni reati senza che questa Corte possa effettuare un riscontro in concreto sugli atti.

Ed invero il rilascio di due « autorizzazioni » per demolizione e sbancamento finalizzate all'edificazione come di una concessione edilizia in un sito contornato in contrasto con le condizioni apposte dalla Regione in sede di approvazione della variante al P.R.G. configurano in astratto i reati di cui agli artt. 323 c.p. e 20 lett. b) L. 47/1985 (cfr. quale leading case Cass., Sez. III, 14 luglio 1994, C., in Riv. giur. ed., 1995, I, 954).

Inoltre il deposito di rifiuti dopo la scadenza dell'ordinanza contingibile ed urgente, della cui legittimità potrebbe dubitarsi in virtù del dettato dell'art. 13 D.Lgs. 22/1997, e senza aver ottenuto le prescritte autorizzazioni ex art. 27 D.Lgs. cit., *delinea il reato previsto all'art. 51 comma 1*, ove non siano sussistenti le *condizioni tutte* per aversi deposito temporaneo, difficilmente riscontrabili nella specifica fattispecie sulla base della narrazione dei fatti effettuata dal G.i.p. (su detta nozione vedi Cass., Sez. III ud. 21 gennaio 2000/dep. 21 aprile 2000, R. ed altri), *seppure limitatamente all'area nel quale è stato effettuato*.

Lo sbancamento e lo scavo del terreno, in cui sono stati rinvenuti vari tipi di rifiuti, possono aver determinato un'operazione di smaltimento non consentita da parte degli attuali detentori, obbligati in base all'art. 10 D.Lgs. cit., sicché sarebbe configurabile il reato di cui all'art. 51 comma 1 D.Lgs. cit., tanto più che l'art. 57 comma 1 D.Lgs. 22/1997 ha previsto la « provvisoria sopravvivenza » della normativa regolamentare e tecnica relativa *alle sole attività di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti*, onde non è invocabile detta disciplina transitoria per la bonifica. Peraltro, in ogni modo, sono necessari accertamenti in fatto al fine di appurare la carenza « *ictu oculi* » dell'elemento psicologico, il rapporto tra fattispecie astratta e quella concreta e gli altri atti prodotti dal P.M. o dalle parti, che allegano fatti imeditivi, secondo uno schema che ha trovato la risposta più avanzata e non sempre condivisibile in una decisione delle sezioni unite (Cass., Sez. un., 29 gennaio 1997, n. 23, B. rv. 206657 vedi per una differente lettura di detta pronuncia Cass., Sez. III, 18 gennaio 2000, Di B.).

Orbene, la sussistenza « *prima facie* » di alcuni degli altri reati contestati, la proposizione del ricorso « *per saltum* », la quale non può impedire la completa valutazione dei fatti da parte del G.i.p., quando questi, per un principio di economia processuale, pur avendo descritto in maniera puntuale i vari accadimenti, si occupi di una sola imputazione, fra quelle prospettate dal P.M., la sempre ammessa qualificazione giuridica degli stessi e la possibilità di attribuire un *nomen iuris* differente, in uno con il divieto per questa Corte di prendere visione degli atti, determinano l'annullamento con rinvio, poiché si è in presenza di un'incompleta valutazione dei fatti da parte del G.i.p.

Del resto una differente soluzione non solo contrasterebbe con quanto finora evidenziato, ma determinerebbe una disparità di trattamento tra provvedimento di riesame e ricorso « *per saltum* », nonostante la parte si sia sottratta al potere integrativo del Tribunale, sebbene il vizio deducibile in Cassazione sia, in entrambi i casi, la violazione di legge in tema di *misure cautelari reali*, mentre l'ordinanza impositiva del sequestro è annullabile senza rinvio solamente nell'ipotesi in cui appaia la completa carenza di ogni rispondenza tra fattispecie astratte ipotizzate e situazione concreta.

Né una simile valutazione contrasta con il principio devolutivo, giacché si tratta soltanto di procedere ad una differente qualificazione giuridica dei fatti narrati e conosciuti dall'indagato attraverso la lettura del provvedimento impugnato.

Il principio di alternativa tra i due rimedi giuridici (il riesame ed il ricorso « *per saltum* ») e la differente incidenza su diritti fondamentali e pri-

mari delle misure cautelari personali rispetto a quelle reali (su cui vedi Corte Cost. n. 48 del 1994 e la lettura condivisibile di Cass., Sez. III, 14 dicembre 1995, A. in *Riv. giur. ed.*, 1996, I, 600) non comportano, a parere del collegio, l'ammissibilità del ricorso diretto nei soli casi in cui si sia in presenza di provvedimenti non sanabili e la necessità di rigettare o dichiarare inammissibile detta impugnazione « per saltum » negli altri casi, secondo quanto sostenuto da una parte della giurisprudenza di questa Corte (Cass., Sez. III, 3 luglio 1998, F. fra tante).

Questa differente opinione è confortata anche dai diversi ambiti di indagine ritenuti sussistenti in sede di legittimità per questi due mezzi di gravame riguardo alle misure cautelari *personali* (violazione di legge e vizi motivazionali deducibili in sede di riesame e solo la prima nel ricorso « per saltum »), del tutto coincidenti, invece, con riferimento alle *cautele reali* (cfr. Cass., Sez. II, 4 giugno 1997, n. 3808, B. rv. 209595), in quanto limitati alla sola violazione di legge.

Non sembra nemmeno condivisibile, ad avviso del collegio, l'affermazione, contenuta in una decisione delle sezioni unite (Cass., Sez. Un., 26 gennaio 1998, n. 16, Nexhi rv. 209336), secondo cui occorre sempre considerare l'effettiva volontà dell'interessato, giacché si deve distinguere tra erronea attribuzione del « nomen iuris », potere di qualificazione giuridica e volontà reale dell'impugnante non modificabile.

Ed invero l'art. 568 c.p.p. contempla pure l'ipotesi di proposizione di impugnazione dinanzi a giudice incompetente, nella quale la « reale » volontà è fin troppo evidente, mentre l'argomentazione su riferita era utilizzata sotto il vigore del precedente codice di rito, che non contemplava una norma specifica per giustificare l'ammissibilità della conversione del mezzo di impugnazione, ma non appare più conferente dinanzi ad un espresso dettato legislativo.

Peraltro, secondo detto assunto, ove fosse proposto erroneamente un ricorso « per saltum », dovrebbe essere dichiarata inammissibile l'impugnazione (cfr. contra per implicito ord. 18 gennaio 2000, P.M. Pret. Venezia in cui si richiama il principio del « favor impugnationis », desumibile da tutto l'impianto del codice di rito vigente ed il significato pregnante dell'art. 568 c.p.p.).

Tuttavia da quanto finora svolto non discende l'ineluttabile alternativa fra il rigetto del ricorso o l'annullamento senza rinvio del decreto, giacché vi sono casi in cui, come quello in esame, nel quale il rinvio è imposto dalla necessità di consentire al G.i.p. di effettuare quei riscontri fattuali e di considerare gli altri reati, prospettati dal P.M., ma non presi in considerazione cioè non valutati per escluderli o per ritenerli sussistenti a livello di fumus, nonostante dalla descrizione dei fatti contenuta nel provvedimento impugnato appaiano in astratto configurabili.

L'annullamento con rinvio, poi, secondo quanto rilevato in uniformi decisioni in tema di misure cautelari personali o reali, non determina il dissequestro o il venir meno della cautela personale, poiché il provvedimento permane e deve essere integrato secondo i principi affermati dal giudice di legittimità, cui quello di rinvio deve attenersi.

Tuttavia a questa impostazione potrebbe opporsi la possibilità del G.i.p. su richiesta del P.M. di reiterare il provvedimento di sequestro fondato

sullo stesso reato, ma su differenti elementi, fattuali e/o motivazionali, rispetto a quelli del decreto annullato oppure di emetterne uno autonomo sulla base delle nuove valutazioni in ordine ai reati non considerati in precedenza e ritenuti dal P.M., secondo quanto affermato da uniforme giurisprudenza di questa Corte.

Peraltro la possibilità di procedere su un diverso piano processuale, a parere del collegio, non esclude il potere della Corte di Cassazione di annullare con rinvio il decreto di sequestro, pur in presenza di un ricorso immediato, giacché, oltre ad una sistematica lettura degli artt. 325, 620 e 623 c.p.p., convalidano detta soluzione ragioni di economia processuale e di rapida definizione del procedimento, ora costituzionalmente garantite (art. 111 Cost.), tanto più che non si configura alcuna violazione del diritto di difesa, indubbiamente compreso dalla limitata valutazione effettuata dal G.i.p., ma anche dalla scelta del mezzo alternativo di impugnazione.

Però un simile discorso non assume più rilievo ove la necessità di integrazioni o di accertamenti in fatto concerna la contravvenzione su cui si fonda *in maniera assorbente* il decreto di sequestro, poiché, in tal caso, nemmeno l'ipotesi di reato considerata è ritenuta del tutto insussistente.

Pertanto in conclusione deve affermarsi che, in sede di ricorso « per saltum » è possibile procedere all'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato solo ove appaia la completa carenza di ogni rispondenza tra fattispecie astratte ipotizzate e situazione concreta.

Tuttavia un simile approdo non determina necessariamente il rigetto o l'inammissibilità del ricorso, qualora siano necessarie integrazioni o accertamenti in fatto o vengano addotte censure incompatibili, giacché, in presenza di un'espressa disposizione di legge (art. 568 c.p.p.), non è possibile riferirsi alla volontà della parte, sicché occorre convertire il ricorso in richiesta di riesame, ove si tratti di vizi facilmente colmabili da quel giudice di merito (*ex gr.* deduzione del difetto di motivazione), ovvero annullare con rinvio il provvedimento impugnato.

Ciò posto per fugare dubbi sui caratteri di detto annullamento, con riguardo ai motivi dedotti in ricorso occorre rilevare che, ancor prima dell'entrata in vigore dell'art. 51-*bis* D.Lgs. 389/1997, modificato dalla L. 426/1998, l'inottemperanza al provvedimento di risanamento delle aree contaminate di cui all'art. 17 comma 2 D.Lgs. 22/1997 veniva sanzionata penalmente dall'art. 50 comma 2 D.Lgs. cit., sicché non trattasi di una disposizione del tutto nuova, ma della specificazione di una disciplina già esistente nell'originaria formulazione.

Peraltro, valutata sempre la competenza dell'organo emanante in relazione ai precipi compiti di questo ente in materia di rifiuti, attribuiti dall'art. 20 del D.Lgs. 22/1997 ed in generale dalla L. 142/1990 e dalle diverse leggi « Bassanini », il provvedimento emesso dalla Provincia di Milano in data 15 aprile 1999, può trovare la sua sanzione nella norma penale in bianco generale di cui all'art. 650 c.p., ove ne contenga i presupposti di legge da considerare pure in relazione all'esistenza di una legge regionale (n. 94 del 1980), che ha previsto finanziamenti per la bonifica dei siti inquinati, e di una successiva legge (n. 62 del 1995), che ha regolato la procedura amministrativa da seguire per l'effettuazione delle operazioni di bonifica.

Infatti, nonostante i poteri attribuiti alle Province dall'art. 20 concernano la fase della valutazione finale di conformità degli interventi di ripristino al progetto esecutivo ed alle prescrizioni autorizzatorie, solo un'esegesi « ad litteram » non include anche una generale potestà di emettere ordinanze in situazioni di particolare pericolo per l'effettuazione dell'intervento, il cui adempimento dovrà poi essere oggetto di valutazione e di controllo.

Del resto una simile possibilità, sia pure con riguardo ad un provvedimento comunale, è stata prospettata dalle sezioni unite di questa Corte (Cass., Sez. un., 28 dicembre 1994, n. 12753, Z. rv. 199385), né potrebbe essere invocata la costante giurisprudenza amministrativa (cfr. *ex plurimis* T.A.R. Lombardia, Sez. I, 27 febbraio 1998, n. 390 e Cons. Stato, Sez. V, 1 dicembre 1997, n. 1464 *contra* T.A.R. Emilia-Romagna, Sez. Parma 22 maggio 1995, n. 241) in base alla quale il proprietario del terreno in cui si sono attuate da terzi attività di gestione di rifiuti e/o di realizzazione di discarica non sarebbe responsabile e non dovrebbe provvedere allo smaltimento dei rifiuti illegittimamente stoccati ed *al ripristino dei siti inquinati*, poiché detto orientamento giurisprudenziale presuppone sempre un comportamento meramente passivo; che, in ogni caso, *non abbia in alcun modo contribuito alla causazione della situazione illecita*.

Peraltro il riferito indirizzo del giudice amministrativo doveva essere già rivisto alla luce dell'art. 3 comma 32 della legge 28 dicembre 1995, n. 549 (c.d. legge finanziaria del 1996), che stabiliva un obbligo del proprietario dei terreni sui quali insiste una discarica di accollarsi gli oneri della bonifica in solido con l'utilizzatore ed è stato diversamente strutturato dal D.Lgs. 22/1997 (art. 14 ultimo comma, art. 17 commi 10 e 11 e D.M. 471/1999 artt. 9 e 18).

Infatti, mentre per l'art. 14 ultimo comma, nel caso di abbandono dei rifiuti, è prevista una responsabilità del proprietario del sito in cui si è verificato detto fatto *solo se la violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa*, nel caso di bonifica del sito inquinato sono stabiliti alcuni istituti (onere reale e privilegio) diretti a garantire il recupero delle spese di bonifica sostenute dal Comune nei confronti del proprietario incolpevole.

Sembra porsi apparentemente in contrasto con questa tesi una pronuncia di un giudice amministrativo (T.A.R. Emilia-Romagna, Sez. I, 19 febbraio 1998, n. 64), la cui decisione, però, è condizionata dalla particolarità della fattispecie (ordinanza di ripristino di un sito interessato da *un solo* episodio di sversamento), sicché sono giustificate la soluzione e la motivazione, anche se fondate su cadenze basate sulla pregressa disciplina e sui precedenti approdi senza considerare l'interesse pubblicistico sotteso alla bonifica dall'inquinamento, qualora si sia in presenza di una situazione che vada al di là del semplice abbandono dei rifiuti, e senza valutare la natura « ambulatoria » delle relative responsabilità.

Inoltre la contravvenzione di cui all'art. 51-bis D.Lgs. cit. distingue differenti situazioni: due previste dall'art. 17 secondo comma: *a)* chiunque cagiona l'inquinamento *b)* o un pericolo concreto ed attuale di inquinamento ed una terza derivante dall'omesso adempimento della diffida adottata dal Comune, su segnalazione degli organi preposti.

L'art. 17 comma 2 in parola dispone, poi, che « chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1 lett. a) (n.d.r. cioè di quelli stabiliti dal Ministro dell'ambiente, di concerto con i Ministri dell'industria, del commercio e dell'artigianato vale a dire dal D.M. 25 ottobre 1999, n. 471, entrato in vigore il 16 dicembre 1999, perché pubblicato sulla G.U. del 15 s. m. a.) ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi » è tenuto ad una serie di adempimenti, procedimentalizzati dalla predetta norma alle lett. a), b), e c) ed a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica, di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento.

La formulazione ed il contenuto di questo precetto hanno dato luogo a differenziate opzioni interpretative, puntualmente esaminate da un'acuta studiosa, riflettentisi sulla classificazione giuridica del reato, sul momento consumativo e sugli altri effetti penali conseguenti.

Una diffusa trattazione degli stessi esula da una pronuncia giurisdizionale, sicché si ritiene di dover limitare la stessa agli argomenti utili e necessari nella fattispecie in esame.

Pertanto sono state avanzate in dottrina differenti tesi, che configurano detta contravvenzione come un reato a condotta mista oppure quale due ipotesi contravvenzionali con una causa di non punibilità derivante dal provvedere alla bonifica secondo il procedimento di cui all'art. 17 ovvero come reato di pericolo presunto che si consuma ove il soggetto non proceda al corretto adempimento dell'obbligo di bonifica con le scadenze procedimentalizzate dall'art. 17.

Tale ultima ricostruzione, a parere del collegio, appare più coerente con il sistema complessivo, delineato dall'art. 17 e soprattutto dal secondo comma, con principi comunitari e nazionali in tema di danno ambientale e di centralità, in materia di rifiuti, della bonifica e messa in sicurezza dei siti, con la pregressa disposizione contemplata all'art. 50 comma 2, di cui costituisce esplicita specificazione di una delle due tesi sostenute in dottrina nel vigore della predetta, e con analoga disposizione (art. 58, comma 4, D.Lgs. 152/1999), contenuta nella normativa di un settore affine (quello dell'inquinamento idrico) in una successiva disciplina, che ricalca quella dell'art. 51-bis in esame, dovendosi escludere dalla condotta cioè dall'elemento oggettivo del reato l'attività che ha cagionato l'inquinamento, che potrà anche essere accidentale senza violare l'art. 27 Cost., in quanto la stessa integra soltanto il fatto originante gli obblighi di bonifica e non il precetto citato.

L'interpretazione seguita si presenta, poi, più rispondente ai principi di offensività e di proporzionalità della pena, perché, attraverso il rafforzamento penalistico dell'effettività delle misure reintegratorie del bene offeso, si fa assumere all'interesse pubblico alla riparazione una connotazione particolare, che permea di sé il precetto e diviene esso stesso bene giuridico protetto. L'esegesi avanzata è, infine, più consona alla limitatezza delle risorse ambientali ed all'irreversibilità di alcuni danni, a volte incommensurabili, ed ai connotati propri del diritto penale ambientale, nel quale l'aprestamento di una serie di reati di pericolo presunto « di scopo » e di un

modello di tutela c.d. ingiunzionale risponde in via immediata alla tutela dell'ambiente.

La soluzione accolta in tema di inquinamento dogmatico e di qualificazione della contravvenzione in esame determina i suoi effetti pure sotto il profilo dell'operatività della disposizione, giacché chi segue la teoria del reato con evento di danno oppure di quello a condotta mista individua l'antigiuridicità della condotta nel (o nel pericolo di) superamento dei livelli di contaminazione previsti, sicché, a parte la tesi di chi ritiene di immediata applicazione il precetto indipendentemente dall'emanazione del decreto ministeriale, la disposizione di cui all'art. 51-bis D.Lgs. cit. si applicherebbe soltanto ai fatti di danno ambientale che si verificherebbero successivamente all'adozione del regolamento.

Una simile soluzione, non accolta dal collegio per le ragioni su illustrate, peraltro presta il fianco a dubbi di costituzionalità, giacché fa dipendere da un provvedimento della pubblica amministrazione gli elementi costitutivi di un reato (cfr. Corte Cost. sent. 282/1990), nonostante sia frequente nel diritto penale ambientale il rinvio con efficacia modificativa o estintiva del precetto o con efficacia tipizzante alla normazione tecnica di dettaglio, la quale finisce per delimitare in modo scientificamente valutabile i c.d. «concetti valvola» o le formule legislative ampie.

Inoltre, nella tesi derivata dell'immediata operatività del precetto, l'approdo appare contrastare con la lettera della legge, in quanto il riferimento dell'art. 51-bis D.Lgs. cit. all'art. 17, comma 2 stesso decreto, che a sua volta richiama il superamento dei limiti di cui al comma 1 lett. a), determina la necessità di considerare quale precetto integrativo dell'elemento oggettivo in base a detta tesi le prescrizioni contenute nel decreto ministeriale (n. 471 del 1999).

Infine, inquadrata detta violazione fra i reati di danno, la previsione di una contravvenzione invece di un delitto sembra violare il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., non potendosi, a parere del collegio, in questo caso, in cui sono coinvolti beni primari, richiamare la c.d. discrezionalità legislativa, e con gli studi attuali in materia di modifica dei reati ambientali.

Pertanto, anche sotto il profilo della ricerca di un'interpretazione adeguatrice, la tesi che configura il reato omissivo appare preferibile, sicché, in considerazione dell'inquadramento dell'inquinamento o del pericolo dello stesso fra i presupposti di fatto, la norma di cui all'art. 51-bis D.Lgs. cit. si applicherà anche a situazioni verificatesi in epoca anteriore all'emanazione del regolamento, non solo nell'ipotesi in cui il soggetto responsabile venga diffidato dal Comune ai sensi dell'art. 17 cit.

Infatti, dall'accentramento del disvalore delle norme previste dagli artt. 51-bis e 17 D.Lgs. cit. sull'omissione dell'obbligo di bonifica secondo le cadenze proceduralizzate dall'art. 17, il cui inadempimento di per sé integra la contravvenzione in parola, ne deriva che i presupposti del reato — al contrario degli elementi essenziali — assumono rilevanza, ai fini della colpevolezza, solo in quanto siano noti all'agente, eppertanto, ciò che rileva è che essi devono effettivamente sussistere, preesistere od essere concomitanti alla condotta di reato.

Tale impostazione, rinvenibile già nell'art. 17, comma 2 D.Lgs. cit., trova ulteriore conferma nel D.M. 471/1999 ed in particolare:

a) nell'art. 2 lett. b), in cui è sufficiente un pericolo di rischio per la salute pubblica o l'ambiente ed è contemplato il superamento « *anche di uno solo dei valori di concentrazione* »;

b) nell'art. 10 in relazione all'art. 2 lett. f), che riguarda la possibilità del permanere in un sito di valori di contaminazione, residui, superiori a quelli stabiliti dall'Allegato 1, *purché sia garantita la tutela sanitaria ed ambientale*;

c) nell'espressa previsione dell'obbligo degli interventi (messa in sicurezza, bonifica e ripristino) anche in presenza di un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti in base al combinato disposto dell'art. 17, comma 2 lett. c) D.Lgs. 22/1997, dell'art. 2 lett. c) D.M. cit. e degli allegati tecnici;

d) nell'estensione, in conformità con il dettato legislativo, dell'ambito di controllo anche ai casi di « *situazioni di pericolo dell'inquinamento* »;

e) nell'art. 9 del citato D.M. (interventi ad iniziativa degli interessati), nel quale la clausola di riserva (« *al di fuori dei casi di cui agli artt. 7 e 8* ») si riferisce alle ipotesi normali, in cui l'obbligo a provvedere nasce dall'aver cagionato il pericolo concreto ed attuale di inquinamento o il superamento dei limiti di accettabilità (art. 7) o dalla violazione della diffida del Comune (art. 8), mentre l'art. 9 si applica all'adempimento spontaneo del proprietario con notevoli facilitazioni *ove si tratti di « situazioni di inquinamento o di pericolo concreto ed attuale di inquinamento determinate da eventi anche accidentali* », non « *verificatisi in data successiva all'entrata in vigore del presente regolamento* » (arg. ex commi 3 e 6 dell'art. 9 D.M. cit.).

Non poteva reperirsi nelle norme regolamentari su richiamate migliore ratifica dell'applicabilità dell'art. 51-bis D.Lgs. cit. anche a fatti di inquinamento o di pericolo concreto ed attuale determinato da situazioni pregresse, corroborato pure dalla nozione di cui all'art. 2 lett. c) e dall'art. 18 commi 2 e 3 tanto è vero che i fautori della tesi opposta sono costretti ad attribuire a questa disposizione un carattere eccezionale ed a restringere gli artt. 7 ed 8 del D.M. cit. entro gli ambiti angusti dei fatti commessi in epoca posteriore all'entrata in vigore del D.M. senza che ciò appaia dalle norme e con alcuni dubbi di costituzionalità di una disciplina, che comporterebbe una sanatoria generalizzata delle situazioni pregresse in contrasto con diritti fondamentali costituzionalmente garantiti, invocando insussistenti violazioni di parametri costituzionali di immensa rilevanza (art. 25; irretroattività del precetto penale ed art. 27 comma 1; la colpevolezza), per nulla posti a repentaglio dalla ricostruzione effettuata.

Le considerazioni finora svolte rendono evidente che, essendo stato il provvedimento di sequestro emesso il *14 febbraio 2000*, alla luce pure dei vari accertamenti cui fa riferimento il decreto impugnato, quel giudice doveva valutare:

a) se le operazioni poste in essere dagli attuali proprietari del terreno avessero causato un pericolo « *concreto ed attuale* » di inquinamento mediante il superamento dei limiti di accettabilità di cui al D.M. 471/1999;

b) se in conseguenza di ciò si configurasse un obbligo di bonifica;

c) se fossero state seguite le scadenze procedurali stabilite dall'art. 17 D.Lgs. cit.;

d) l'incidenza dell'accordo del 2 novembre 1998 su eventuali obblighi dei soggetti privati, recuperabile alla luce della pregressa legislazione regionale sulla bonifica dei siti inquinati sia sotto il profilo dell'ultimo comma dell'art. 14 D.Lgs. cit., poiché il proprietario dell'area non è, in questo caso, esente da colpe, sia per quanto attiene alla validità degli indici parametrici, ove conformi a quelli del D.M. citato o più restrittivi, in relazione all'art. 1, comma 1 del D.Lgs. 22/1997, che impone alle regioni a statuto ordinario, come la Lombardia, di rispettare le disposizioni contenute nel predetto decreto legislativo, costituenti principi fondamentali della legislazione statale.

Pertanto, in base a detti accertamenti, che dovranno essere effettuati dal giudice di rinvio, sarebbe configurabile il reato di cui all'art. 51-bis D.Lgs. 22/1997, contrariamente a quanto ritenuto dai ricorrenti, giacché soltanto a chi rivesta la qualità di proprietario *senza aver posto in essere alcuna condotta incidente sul pericolo di inquinamento del sito*, può applicarsi esclusivamente la responsabilità solidale in sede amministrativa e civile per l'onere reale derivante dai commi 10 ed 11 dell'art. 17 D.Lgs. cit.

Pertanto, la nozione d'inquinamento del suolo e del sottosuolo è « relativizzata », giacché bisogna considerare la destinazione di uso della zona con riguardo alla strumentazione urbanistica vigente al fine di individuare i valori di concentrazione limite ammissibili.

Tuttavia, nella configurazione dell'ipotesi di pericolo è possibile, in base all'art. 17, comma 2, lett. c) D.Lgs. cit. ed alla disciplina dell'allegato 4 del D.M. cit., ricorrere al criterio dell'ordinaria diligenza, ove la stessa sia rinvenibile nella conoscenza o conoscibilità di detta possibilità secondo l'« id quod plerumque accidit » tramite il ricorso ad attività conoscitive pregresse o ad altri indizi quali la natura delle produzioni industriali svolte, in quanto, in caso contrario, per ritenere sussistente detto pericolo occorrerà pure la presenza di valori di concentrazione prossimi a quelli limite in modo da escludere ogni dubbio circa la latitudine del precetto, ancorando a dati tecnicamente e scientificamente certi *la possibilità* del superamento di detti limiti.

Infine, nonostante il regolamento preveda, in conformità alla legge, tutto un sistema di metodi di prelevamento e campionamento e di analisi, la violazione di dette procedure, a somiglianza con quanto già sostenuto dalla giurisprudenza di questa Corte e dalla migliore dottrina in tema di analisi e prelevamenti in materia di inquinamento idrico, comporterà soltanto l'obbligo di una più puntuale motivazione sull'affidabilità dei risultati così ottenuti, ma non determinerà alcuna nullità ovvero l'impossibilità di ritenere dimostrati i presupposti del reato costituenti l'inquinamento o *il pericolo concreto ed attuale di inquinamento*.

Pertanto ad identica soluzione si perverrebbe ove si volessero seguire gli altri inquadramenti, non condivisi, della contravvenzione in esame quale reato a condotta mista o con evento di danno, giacché sarebbe stato necessario accertare se nel periodo dal 16 dicembre 1999 al 14 febbraio 2000 risultassero superati i limiti parametrici stabiliti dal D.M. 471/1999 e se ciò fosse

ascrivibile alla movimentazione dei rifiuti operata attraverso gli scavi e gli sbancamenti.

Inoltre l'accoglimento della qualificazione dell'illecito penale in parola quale reato con evento di danno comporterebbe, almeno per una parte dei fautori di detta tesi, l'esistenza di una continuità normativa fra la nuova disciplina e l'art. 32 D.P.R. 915/1982 per i fatti anteriori all'entrata in vigore del D.Lgs. 22/1997 e, comunque, di quello n. 389 del 1997 con la conseguente applicabilità del precedente precetto (cfr. Cass., Sez. III, 13 gennaio 1999, P., in *Ambiente e sicurezza*, 1999, n. 9, 100 *contra* Cass., Sez. III, 9 ottobre 1997, n. 9157, F. rv. 209542) quale norma più favorevole e la possibilità di configurare detta contravvenzione per il periodo pregresso non ancora prescritta al momento dell'adozione della misura cautelare reale.

In conclusione sul punto deve affermarsi che la contravvenzione di cui all'art. 51-*bis* D.Lgs. 22/1997 e s.m. si configura come reato omissivo di pericolo presunto che si consuma ove il soggetto non proceda all'adempimento dell'obbligo di bonifica *secondo le cadenze proceduralizzate dall'art. 17 D.Lgs. cit.*, sicché l'inquadramento dell'inquinamento o del pericolo dello stesso fra i presupposti di fatto determina l'applicazione della predetta norma anche a situazioni verificatesi in epoca anteriore all'emanazione del regolamento (D.M. 471/1999 in vigore dal 16 dicembre 1999), non solo nell'ipotesi in cui il soggetto responsabile venga diffidato dal Comune ai sensi dell'art. 17 cit.

Infatti, dall'accentramento del disvalore delle norme previste dagli artt. 51-*bis* e 17 D.Lgs. cit. sull'omissione dell'obbligo di bonifica e delle cadenze procedurali stabilite per adempiervi ne deriva che i presupposti del reato — al contrario degli elementi essenziali — assumono rilevanza, ai fini della colpevolezza; solo in quanto siano noti all'agente, eppertanto, interessa solo che essi *devono effettivamente sussistere, preesistere od essere concomitanti alla condotta di reato.*

Una simile ricostruzione ermeneutica dell'inquadramento dogmatico trova ulteriore conferma nella coordinata lettura del D.M. su citato ed in particolare degli artt. 2 lett. c), 7, 8, 9, 10 in relazione all'art. 2 lett. f), 18 e degli allegati tecnici e comporta, nella fattispecie in esame, in cui il decreto di sequestro è stato emanato il 14 febbraio 2000, la necessità di valutare se le operazioni poste in essere dagli attuali proprietari del terreno abbiano causato un pericolo concreto ed attuale di inquinamento mediante il superamento dei limiti di accettabilità di cui al D.M. 471/1999, se in conseguenza di ciò si configurasse un obbligo di bonifica e se fosse stato instaurato il procedimento contemplato dall'art. 17 ed, inoltre, l'incidenza dell'accordo del 2 novembre 1998 su eventuali obblighi dei soggetti privati alla luce della normativa regionale pregressa in tema di bonifica dei siti, di cui occorre valutare la compatibilità ai sensi dell'art. 1, comma 2 D.Lgs. cit. Nell'individuare, poi, la possibilità di valutare la sussistenza di un pericolo concreto ed attuale di inquinamento sarà possibile utilizzare il canone della comune diligenza tutte le volte in cui sia riscontrabile la conoscenza o conoscibilità di detta possibilità secondo l'«*id quod plerumque accidit*» tramite il ricorso ad attività conoscitive pregresse o ad altri indizi quali la natura delle produzioni industriali svolte, in quanto, in caso contrario, biso-

gnerà accertare la presenza di valori di concentrazione prossimi a quelli limite in modo da escludere ogni dubbio circa la latitudine del precetto, ancorandolo a dati tecnicamente e scientificamente certi.

Infine, nonostante il regolamento di cui al D.M. 471/1999 preveda, in conformità all'art. 17, comma 1, lett. b) D.Lgs. 22/1977 e successive modificazioni, tutto un sistema di metodi di prelevamento e campionamento e di analisi, la violazione di dette procedure comporterà soltanto l'obbligo di una più puntuale motivazione sull'affidabilità dei risultati così ottenuti, ma non determinerà alcuna nullità da escludersi per il principio di tassatività e neppure l'impossibilità di ritenere dimostrati i presupposti del reato costituenti l'inquinamento ovvero il *pericolo concreto ed attuale di inquinamento oppure l'insussistenza di un obbligo di bonifica secondo le cadenze proceduralizzate dall'art. 17, comma 2 D.Lgs. cit.*

### **Bonifica dei siti inquinati in base al decreto Ronchi: l'art. 51-bis del D.Lgs. 22/1997 al vaglio della Cassazione.**

1. Le due costruzioni dogmatiche dell'art. 51-bis. — 2. Il coefficiente di colpevolezza della fattispecie e la possibilità di agire per operare la bonifica. — 3. Le questioni dogmatiche ancora aperte nella ricostruzione dell'art. 51-bis. — 4. Due norme a confronto: l'omessa bonifica nella disciplina sulla tutela delle acque.

#### **1. Le due costruzioni dogmatiche dell'art. 51-bis.**

La sentenza della Corte che qui si annota rappresenta la più significativa decisione finora pubblicata sulle implicazioni penali relative alla inottemperanza degli obblighi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale previsti dall'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e dal connesso D.M. 471/1999.

La Cassazione esprime infatti, per la prima volta, il proprio orientamento circa l'inquadramento dogmatico della fattispecie prevista e punita dall'art. 51-bis, secondo la quale « Chiunque cagiona l'inquinamento o un pericolo concreto ed attuale di inquinamento, previsto dall'articolo 17, comma 2, è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni se non provvede alla bonifica secondo il procedimento di cui all'articolo 17. Si applica la pena dell'arresto da un anno a due anni e la pena dell'ammenda da lire dieci milioni a lire cento milioni se l'inquinamento è provocato da rifiuti pericolosi. Con la sentenza di condanna per la contravvenzione di cui al presente comma, o con la decisione emessa ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, il beneficio della sospensione condizionale della pena può essere subordinato alla esecuzione degli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale».

Va detto che l'esatto inquadramento dogmatico della norma non rappresenta certo una questione puramente teorica, avendo, al contrario, implicazioni pratiche di grande rilievo sulla concreta applicazione del reato.

In merito alla fattispecie prevista dell'art. 51-bis la dottrina appare infatti schiarenta su due contrapposti fronti:

1) un primo orientamento ritiene infatti il reato contravvenzionale in questione di natura puramente *omissiva* (in particolare, un reato *omissivo proprio*, privo di evento in senso naturalistico), in quanto lo stesso sarebbe realizzato semplicemente dalla inottemperanza all'obbligo di bonifica secondo le cadenze e la procedura stabilite dall'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 (mentre *l'inquinamento od il pericolo concreto ed attuale di inquinamento* rappresenterebbe soltanto un presupposto di fatto della fattispecie di reato, ma non un elemento essenziale della stessa) (1).

(1) F. ANILE, *Bonifica dei siti contaminati*, in *Ambiente*, 1999, n. 2, p. 125.

2) Il secondo invece ritiene che *l'aver cagionato l'inquinamento od il pericolo concreto ed attuale di inquinamento* rientri a pieno titolo tra gli elementi costitutivi del fatto tipico di reato (anzi, di due distinte ipotesi di reato), costituendo la mancata bonifica soltanto una condizione obiettiva di punibilità, od una causa di non punibilità (2).

In base ai principi generali, l'adesione all'una piuttosto che all'altra delle due tesi dottrinali comporta una serie di differenze rimarchevoli.

*In primis*, l'adesione alla tesi che vede nella adozione degli interventi di bonifica una causa di non punibilità, od una condizione obiettiva (negativa) di punibilità, porta a ritenere punibile solo chi abbia cagionato l'inquinamento *od il pericolo concreto ed attuale di inquinamento con dolo o colpa*. Infatti, come tutti gli elementi essenziali del reato, anche l'inquinamento od il suo pericolo devono essere necessariamente abbracciati da detti coefficienti di colpevolezza (3) mentre, al contrario, non sarebbero punibili quei fatti in cui l'inquinamento sia stato cagionato in modo del tutto « accidentale », e quindi non riconducibile ad alcun comportamento doloso o colposo dell'inquinatore.

Aderendo invece alla tesi che vede nel reato *ex art. 51-bis* una fattispecie puramente omissiva, anche la causazione incolpevole dell'inquinamento potrebbe costituire valido presupposto del reato, purché sia dolosa o colposa *la successiva omissione di intervento* ai sensi dell'art. 17 D.Lgs. 22/1997 (essendo l'omissione il fatto tipico sanzionato penalmente) (4).

La Cassazione dichiara senza indugio la propria adesione all'orientamento che considera il reato previsto dall'art. 51-bis un reato *omissivo proprio*, il cui presupposto è sì l'aver cagionato l'inquinamento od il suo pericolo attuale e concreto, ma in cui il disvalore penale punito è prevalentemente incentrato sul pericolo (*presunto ex lege*, e distinto dal *pericolo di inquinamento concreto ed attuale* presupposto quale elemento esterno al fatto punito) derivante dal non aver ottemperato all'obbligo di attivare e rispettare la procedura *ex art. 17* del D.Lgs. 22/1997.

In pratica, secondo questa ricostruzione, una volta accertata la situazione di inquinamento o di pericolo concreto ed attuale di inquinamento, l'ordinamento attribuisce alla mancata attivazione del procedimento *ex art. 17* una *presunzione di pericolosità*, che esonera il giudice dallo svolgere indagini ulteriori, essendo la semplice condotta omissiva *di per sé* soggetta alla sanzione penale. Essendo il disvalore penale concentrato sull'omessa attivazione del procedimento di bonifica, è soltanto in relazione a detta omissione che deve essere valutata la colpevolezza dell'agente.

Ciò tuttavia solo ove si ritenga (come la decisione che si annota) che *l'aver cagionato l'inquinamento* non contribuisca in modo rilevante al disvalore della fatto punito, dovendo altrimenti ritenersi, dopo la citata sentenza 364/1988 della Corte Costituzionale, che anche detto elemento debba essere coperto quantomeno dalla colpa.

La ricostruzione dogmatica della fattispecie in termini di *reato omissivo proprio* incide altresì direttamente sulla applicabilità della fattispecie a situazioni in cui l'inquinamento od il suo pericolo di inquinamento siano stati realizzati anteriormente alla entrata in vigore dell'art. 17 e 51-bis del D.Lgs. 22/1997, nonché al D.M. 471/1999, recante i valori massimi di contaminazione accettabili.

Seguendo la tesi che ricostruisce l'art. 51-bis in termini di reato di evento, per il principio di irretroattività della sanzione penale, questo non troverebbe mai applica-

(2) Cfr. F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti inquinati: dal D.Lgs. « Ronchi » al « Ronchi-bis »*, in *Ambiente*, 1998, p. 69; P. SEVERINO DI BENEDETTO, *I profili penali connessi alla bonifica dei siti inquinati*, in *Ambiente*, 2000, n. 5, p. 417. Aderisce alla tesi della condotta mista, costituita, nella parte attiva, dall'aver cagionato l'inquinamento o il pericolo di inquinamento, seguita dalla condotta omissiva relativa alla mancata bonifica, P. PAGLIARA, *Bonifica dei siti inquinati: dibattito ancora aperto (II)* in *Ambiente*, 1998, n. 9, pp. 743 ss. Per la ricostruzione dei diversi orientamenti, si veda S. BELTRAME, *Gestione dei rifiuti e sistema sanzionatorio*, Padova, 2000, *op. cit.*, p. 386.

(3) Vedi C. Cost. 13 dicembre 1999, n. 1085, in *Foro it.* 1989, I, 1378, secondo cui tutti gli elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore penale della fattispecie devono essere investiti dal dolo o dalla colpa dell'agente.

(4) Cfr. F. ANILE, *op. cit.*, p. 126.

zione con riferimento a fatti di inquinamento pregresso, e cioè realizzati prima dell'entrata in vigore delle succitate norme (5).

Viceversa, la configurazione dell'art. 51-bis quale reato omissivo proprio accettata dalla Corte ne consente l'applicazione anche a fatti di inquinamento pregresso, dato che la condotta punita (e cioè la mancata attivazione del procedimento ex art. 17) si realizza interamente *dopo* l'entrata in vigore, e la piena operatività, della norma incriminatrice.

Se questo è il quadro di massima, restano però diverse ed ulteriori conseguenze pratiche che discendono dalla scelta dogmatica operata dalla Corte e che si esamineranno qui di seguito.

## 2. *Il coefficiente di colpevolezza della fattispecie e la possibilità di agire per operare la bonifica.*

Se la configurazione dell'art. 51-bis come reato omissivo comporta la tendenziale irrilevanza di ogni coefficiente di colpevolezza relativamente all'inquinamento od al pericolo di inquinamento cagionato, rende invece essenziale l'accertamento di detta colpevolezza in relazione alla successiva condotta omissiva tenuta dall'inquinatore, che potrà realizzarsi sia in forma dolosa che colposa.

La forma dolosa del reato sussisterà nel caso in cui chi ha cagionato l'inquinamento ne sia consapevole e, pur rendendosi conto dell'obbligo di agire, ometta volontariamente l'adozione della procedura ex art. 17 del D.Lgs. 22/1997.

L'ipotesi colposa ricorrerà invece, oltre che nel caso in cui l'inquinatore non sia riuscito a rispettare la procedura dell'art. 17 per negligenza od imperizia, quando, in base alle circostanze date, quest'ultimo avrebbe dovuto rendersi conto dell'obbligo di attivare la procedura di bonifica, rispettandone le scadenze fissate dall'art. 17, ma per colpa non se ne sia avveduto.

La Cassazione afferma infatti il ricorrere dell'art. 51-bis quando chi abbia cagionato l'inquinamento *abbia conoscenza, ovvero sussista in capo a questi la conoscibilità secondo l'ordinaria diligenza, del pericolo di inquinamento cagionato, conoscibilità* che, secondo la Corte, può derivare anche da *elementi presuntivi* (tra i quali viene inclusa la natura delle pregresse attività industriali condotte sul sito), e riassumibili nell'*id quod prelumque accidit*.

Non c'è dubbio che il riferimento alla *conoscibilità di un pericolo* accresce notevolmente la misura di diligenza richiesta, e quindi anticipa la soglia di punibilità; deve però ricordarsi che il pericolo di inquinamento *presupposto* dalla norma è comunque un pericolo *concreto ed attuale* (sebbene il fatto tipico sia invece di *pericolo presunto*), e che pertanto gli elementi presuntivi da cui dedurre la conoscibilità devono portare non già alla *astratta possibilità* del pericolo di inquinamento, ma alla *effettiva probabilità* dello stesso. La stessa Corte, nella sentenza che si annota, richiama la necessità di detta *probabilità* per poter ritenere conoscibile dall'inquinatore il pericolo cagionato.

Non convince però l'argomentazione della Corte nel passaggio in cui sembra ancorare al puntuale riscontro di valori di contaminazione prossimi a quelli limite la sussistenza del pericolo *solo* ove detto pericolo non sia comunque ricavabile *altunde*, ed in particolare dalle circostanze fattuali riassumibili nell'*id quod prelumque accidit*; se infatti la conoscenza o conoscibilità di determinate situazioni pregresse può far sorgere l'obbligo dell'inquinatore di attivare il procedimento, a partire dalla caratte-

(5) La sentenza in questione sembra in realtà suggerire la possibilità di una continuità, e quindi di una successione di norme penali tra l'art. 51-bis e l'art. 32 del D.P.R. 915/1982. Detta continuità è stata sostenuta, in modo francamente azzardato, anche da Cassazione penale, Sez. III, 13 gennaio 1999, in *Ambiente*, 1999, pp. 563 ss., con nota di F. ANILE. Accedendo alla tesi dell'art. 51-bis come reato omissivo, deve invece escludersi in radice ogni continuità tra le due fattispecie (in ogni caso estremamente forzata), stante la profonda disomogeneità che le fattispecie succedutesi (l'una relativa all'aumento dell'inquinamento, l'altra alla omissione della sua rimozione) verrebbero a rivestire. Quando infatti le leggi penali succedutesi, sebbene riferibili ad un medesimo fatto concreto, ne prendano in considerazione elementi differenti, non si ha successione di leggi, ma *abolitio criminis* a cui segue una nuova fattispecie incriminatrice, inapplicabile retroattivamente (cfr. T. PADOVANI, *Riv. it. proc. pen.*, 1982, pp. 1354 ss.).

riizzazione dei suoli, il reato non potrà comunque ritenersi sussistere ove non sia comunque raggiunta, anche se *ex post*, la prova positiva di detto pericolo, che a sua volta non può prescindere dal riscontro della prossimità ai valori limite degli inquinanti presenti nel sito.

Analogamente, suscita più di una preoccupazione la (prevedibile) affermazione della Corte, pronunciata sulla scia di quanto già sostenuto in tema di inquinamento idrico, relativa alla *non tassatività* delle metodiche di campionamento, prelevamento ed analisi, previste dal D.M. 471/1999, al fine dell'accertamento del reato; il pericolo è quello di ricostruire una fattispecie di reato dai contorni eccessivamente sfumati, in cui le valutazioni discrezionali finiscono per avere il sopravvento sugli elementi oggettivi di riscontro.

Considerando inoltre che l'omissione è la condotta tipica punita, e che la dottrina penalistica comprende pacificamente tra gli elementi costitutivi di qualsiasi fattispecie omissiva la *possibilità «fisico-reale» di agire* nel senso richiesto dalla norma (6) (l'orientamento finalistico dell'azione comandata esige infatti che il soggetto obbligato sia in grado di dominare i fattori necessari al raggiungimento dello scopo) (7), l'applicazione dell'art. 51-*bis* dovrà essere esclusa nel caso di impossibilità oggettiva o soggettiva di procedere alla bonifica da parte dell'autore dell'inquinamento. Si tratta di una situazione che può verificarsi con una certa frequenza, specie nei casi in cui l'accertamento dell'illecito riguarda situazioni di inquinamento poste in essere in tempi molto antecedenti al momento in cui l'agente avrebbe dovuto attivarsi per ottemperare agli obblighi di intervento previsti all'art. 17 del D.Lgs. 22/1997.

In molti casi infatti il responsabile dell'inquinamento potrebbe non trovarsi più nella disponibilità fisica o giuridica del sito inquinato, ovvero non disporre delle ingenti risorse economiche necessarie per procedere agli interventi di bonifica; questa ipotesi potrà facilmente verificarsi nei casi di inquinamento cagionato nell'esercizio di attività di impresa ed in cui vi sia stata successione nelle persone fisiche responsabili della conduzione della stessa, od in genere quando vi sia un'impossibilità incolpevole per l'agente a reperire le necessarie risorse finanziarie (8). Ciò naturalmente a prescindere dagli obblighi amministrativi e civili, la cui sussistenza non verrà comunque meno.

### 3. *Le questioni dogmatiche ancora aperte nella ricostruzione dell'art. 51-bis.*

Anche dopo la sentenza della Corte, restano comunque aperti dei punti sui quali la futura giurisprudenza dovrà esprimersi.

Alcune questioni riguardano la complessiva ricostruzione dogmatica della fattispecie descritta dall'art. 51-*bis*; ad esempio, dovrà essere chiarito se l'ipotesi di *inquinamento* e quella di *pericolo concreto ed attuale di inquinamento* si pongano come modalità alternative di commissione del reato, od invece come fattispecie autonome, nel quale ultimo caso potrà porsi un problema di concorso di reati quando al *pericolo di superamento* segua, in una seconda fase, il *superamento effettivo* dei limiti (salvo applicare il principio di assorbimento); aderendo alla tesi che vede nell'inquinamento un semplice presupposto del fatto tipico, e nell'omissione la condotta sanzionata, sembra comunque senz'altro preferibile la prima prospettazione.

Analogamente, occorrerà chiarire se il secondo periodo dell'art. 51-*bis*, riferito ai *rifiuti pericolosi*, costituisca una circostanza aggravante in senso tecnico (come sembrerebbe, ove si applichino i criteri elaborati dalla dottrina per operare la differenziazione tra circostanze ed elementi costitutivi) (9) o, anche in questo caso, un titolo autonomo di reato.

Resta poi qualche perplessità, di carattere più generale, in relazione all'applicazione della sanzione penale anche ai fatti di inquinamento anteriori al D.M. 471/1999.

(6) M. ROMANO, *Commentario sistematico del Codice Penale*, I, 1995, p. 314.

(7) G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, parte generale, Bologna 1995, p. 561.

(8) Per la dichiarazione di non punibilità in relazione al reato di omesso versamento di contributi previdenziali, dovuta all'impossibilità di reperire le risorse finanziarie occorrenti, cfr. Cass., 13 ottobre 1981, Martini, in *Foro it.*, 1982, II, 369.

(9) G. FIANDACA-E. MUSCO, *op. cit.*, pp. 374 ss.

Seppure infatti la ricostruzione del reato in forma omissiva superi, sul piano formale, il divieto costituzionale di retroattività della norma incriminatrice, sul piano sostanziale non può non rilevarsi come l'inquinamento stesso partecipi inevitabilmente del disvalore penale che la norma intende colpire. Il rischio di un'applicazione della norma penale *formalmente* incensurabile, ma *sostanzialmente retroattiva* è poi ancora più evidente se si tiene conto di come la Corte, nella pronuncia in esame, affermi che, nell'individuare il *dies a quo* da cui far decorrere l'obbligo la cui omissione viene sanzionata, si debba prescindere dall'eventuale ordinanza comunale prevista dall'art. 17 comma 3 del decreto Ronchi, e si debba invece avere riguardo alla sola *conoscenza* o *conoscibilità* del pericolo causato. Detta conoscenza o conoscibilità, ove già presente in capo all'inquinatore all'atto dell'entrata in vigore del D.M. 471, avrebbe comportato la necessità di *immediata attivazione* delle procedure di bonifica (senza che rilevi quale esimente un'eventuale intervento tardivo). Nella realtà, non può infatti essere ritenuta ragionevole ed applicabile una norma che preveda una sanzione penale a fronte di un obbligo per il cui adempimento vengano dati tempi tanto ristretti, non fosse che in virtù della necessaria conoscibilità del precetto penale.

#### 4. *Due norme a confronto: l'omessa bonifica nella disciplina sulla tutela delle acque.*

È opportuno ricordare che la sanzione dell'art. 51-*bis* non è l'unica norma che sanziona penalmente l'omessa bonifica di siti contaminati. Una disciplina apparentemente simile è infatti apprestata anche dal combinato disposto dei commi 1 e 4 dell'art. 58 del D.Lgs. 152/1999, sulla tutela delle acque dall'inquinamento, in base ai quali « Chi con il proprio comportamento omissivo o commissivo in violazione delle disposizioni del presente decreto provoca un danno alle acque, al suolo, al sottosuolo e alle altre risorse ambientali, ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di inquinamento ambientale, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali è derivato il danno ovvero deriva il pericolo di inquinamento, ai sensi e secondo il procedimento di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 » e « Chi non ottempera alle prescrizioni di cui al comma 1, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni ».

Come appare immediatamente evidente, la norma fa sorgere l'obbligo di bonifica in relazione ad una condotta posta in essere da colui che abbia cagionato l'inquinamento con « il proprio comportamento omissivo o commissivo *in violazione delle disposizioni del presente decreto* »; viene quindi previsto un elemento soggettivo costituito dal dolo o dalla colpa (quest'ultima nella forma della colpa *specificata*).

I presupposti soggettivi della fattispecie contemplata dall'art. 58 del D.Lgs. 152/1999 rendono subito evidente la differenza di quest'ultima dall'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 (richiamato dall'art. 58 comma 1). A differenza dell'art. 17 del D.Lgs. 22/1997, l'art. 58 del D.Lgs. n. 152 si presenta come del tutto *autoreferenziale*, essendo stabilito che il comportamento omissivo o commissivo, dannoso o pericoloso, presupposto dal reato debba essere posto in essere « in violazione delle disposizioni del presente decreto ».

Ad ogni modo, nonostante la Corte nella pronuncia in esame richiami, a supporto delle proprie tesi, la disciplina sulle acque, va notato come quest'ultima presenti tratti estremamente diversi da quella del D.Lgs. 22/1997. L'art. 58 infatti non pone alcun problema di applicabilità a fatti di inquinamento progressi, dato che i presupposti dell'obbligo di procedere alla bonifica, dovendo integrare *violazioni delle disposizioni dello stesso D.Lgs. 152/1999*, non possono logicamente riguardare fatti anteriori allo stesso.

Il vero problema è, se mai, distinguere il campo di applicazione delle due norme, dato che anche l'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 ben può applicarsi alla contaminazione di acque superficiali (vedi l'allegato I al D.M. 471/1999), così come una violazione del D.Lgs. 152/1999 può determinare il superamento dei valori limite di concentrazione previsti dall'art. 17 per i suoli e le acque sotterranee (si pensi ad uno scarico vietato sul suolo od in acque sotterranee).

Considerando il rapporto sistematico esistente tra il D.Lgs. 22/1997 e la tutela delle acque dall'inquinamento, potrebbe ipotizzarsi, in base all'applicazione del prin-

cipio di specialità, l'applicazione del *solo* art. 58 del D.Lgs. 152/1999 nel caso di inquinamento realizzato tramite *scarichi*, così come definiti all'art. 2 del decreto sulle acque. Tuttavia, da un lato deve rilevarsi come manchi un rapporto di specialità in senso tecnico tra art. 17 ed art. 58 (10), dall'altro come la differenza di trattamento riservata a fattispecie tanto limitrofe, soprattutto per quanto riguarda l'elemento soggettivo del fatto tipico, susciti più di un dubbio. Allo stesso modo però, la simultanea applicazione al medesimo fatto materiale dell'art. 51-bis del D.Lgs. 22/1997 e dell'art. 58, quarto comma, del D.Lgs. 152/1999, quando ricorrano i presupposti di entrambi i reati, comporterebbe un cumulo inaccettabile dal punto di vista sostanziale, evitabile solo con il ricorso al principio dell'assorbimento. Quale che sia la soluzione da adottarsi, la già problematica disciplina dell'art. 17 non trova certo chiarimento dalla diversa fattispecie dell'art. 58 della normativa sulle acque, norma che purtroppo il legislatore non ha ritenuto di meglio coordinare con la disciplina del D.Lgs. 22/1997 neppure con il recente D.Lgs. 258/2000, che ha novellato la disciplina sulle acque.

LUCA PRATI

---

(10) L'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e l'art. 58 del D.Lgs. 152/1999 potrebbero porsi al massimo in rapporto di *specialità bilaterale o reciproca*: mentre infatti il primo presuppone il solo nesso di causalità tra condotta ed evento di danno o pericolo, ma richiede l'ulteriore elemento del *superamento attuale o potenziale dei limiti di contaminazione* prefissati, il secondo, prevede, per poter essere applicato, il ricorrere di un elemento di *colpa specifica* quale tratto specializzante, mentre non è scontato che richieda altresì, per il modo in cui è formulato, e cioè con riferimento ad ogni danno o pericolo di *inquinamento ambientale*, il superamento od il pericolo di superamento dei valori di concentrazioni determinati dal D.M. 471/1999. Sul punto, ci si permette di rinviare a L. PRATI, *Il danno ambientale nell'art. 58 del nuovo decreto sulle acque*, in *Ambiente*, 1999, n. 11, p. 1044. Per il concetto di specialità bilaterale o reciproca, cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *op. cit.*, p. 616.