

Il reato di omessa bonifica secondo i recenti orientamenti della Cassazione (sentenza «Montigiani»)

Vincenzo Paone

La massima, i principi

Cass. Pen. sez. III, sentenza 8 marzo 2007 (ud. 29 novembre 2006), n. 9794.

Pres. Papa - Est. Onorato - Ric. M.

Sanità pubblica - In genere - Rifiuti - Traffico illecito di rifiuti - Art. 53-bis, D.Lgs. n. 22 del 1997 - Art. 260, D.Lgs. n. 152 del 1999 - Rapporti - Continuità normativa - È tale

Artt. 17, 51, 51-bis, 53-bis, D. Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22; artt. 239, 257, 260, D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152

Perfetta continuità normativa sussiste tra l'art. 53-bis, D. Lgs. n. 22/1997 e il vigente art. 260, D. Lgs. n. 152 del 2006, il quale non fa altro che riprodurre le disposizioni della norma previgente in tema di repressione penale dell'attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti

Sanità pubblica - In genere - Rifiuti - Mancata bonifica di siti contaminati - Art. 51-bis, D.Lgs. n. 22 del 1997 - Art. 257, D. Lgs. n. 152 del 2006 - Rapporti - Abolito parziale

Art. 53-bis, D. Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 - Art. 260, D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152

La nuova fattispecie penale risultante dal combinato disposto di cui agli artt. 239 e 257, D. Lgs. n. 152 del 2006, pur avendo la stessa struttura di quella di cui agli artt. 17 e 51 bis, D. Lgs. n. 22 del 1997, è meno grave perché riduce l'area dell'illecito (restringendola alla condotta di chi cagioni inquinamenti più invasivi) e attenua il trattamento sanzionatorio.

Il commento

Sette anni fa la Corte di Cassazione con la nota sentenza «Pizzuti» (1) forniva, per la prima volta dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 22/1997, l'interpretazione dell'assetto penalistico della bonifica dei siti contaminati (art. 17 e 51 bis).

In breve sintesi, ricordiamo che in quell'occasione il Supremo Collegio aderì alla tesi dottrina che vede nell'art. 51 bis una fattispecie omissiva di pericolo presunto incentrata sul fatto dell'omessa bonifica sicché la precedente condotta di inquinamento veniva ritenuta non costituente un elemento essenziale del reato, ma solo un presupposto del fatto (2).

Per completezza, devono essere richiamate le tesi alternative elaborate dalla dottrina.

Secondo una prima opinione, la condotta sanzionata dall'art. 51 bis va individuata nell'atto del cagionare il superamento dei limiti di accettabilità o nell'aver cagionato il pericolo concreto ed attuale di superamento degli stessi e quindi **il reato è configurato come reato con evento di danno**.

Quest'impostazione si divide a sua volta in due sottofilo-

Nota:

(1) Si tratta della sentenza:

- Cass. 28 aprile 2000, in questa *Rivista*, 2000, pag. 1041, con commento di L. Prati, *Il reato di omessa bonifica: primi rilievi della Cassazione*.

(2) Aderendo a questa tesi, la Corte aveva perciò sostenuto che l'art. 51 bis poteva applicarsi anche alle situazioni di inquinamento verificatisi in epoca anteriore all'emanazione del regolamento di cui al D.M. n. 471/1999 entrato in vigore il 16 dicembre 1999.

ni perché secondo alcuni il provvedere alla bonifica si configura come causa di non punibilità, mentre secondo altri sarebbe una condizione obiettiva di punibilità costruita in modo negativo.

Secondo una diversa posizione dottrina, il reato previsto dall'art. 51 *bis* andrebbe qualificato come reato a condotta mista nel senso che suo elemento essenziale sarebbe tanto l'atto del cagionare l'inquinamento, quanto quello del non provvedere alla bonifica.

Peraltro, di fronte all'incertezza sulla qualificazione giuridica del reato, per nulla risolta dalla Pizzuti (3), sarebbe stato altamente positivo se, in sede legislativa, si fosse sfruttata l'occasione offerta dalla redazione del testo unico a seguito della delega contenuta nella legge n. 308 del 2004 decidendo di formulare la norma in modo più chiaro e univoco rispetto a prima.

Invece, anche in questo caso (4), il legislatore è stato alla «finestra» e ha preferito non intervenire sulla questione. Infatti, l'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006 (5), salvo alcune modifiche (messe bene in risalto dalla Cassazione), rispecchia sostanzialmente la fattispecie dell'art. 51 *bis* (6).

In questo contesto, **la sentenza della Cassazione (7) «Montigiani», ha fatto rumore perché ha segnato una virata di 180 gradi da parte del giudice di legittimità.**

Prima però di parlare di questa decisione, dobbiamo segnalare che la prima sentenza che si è espressa sull'argomento, dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 152/2006, è quella del 13 giugno 2006, «Pezzotti» (8) che ha affermato che «la struttura del reato di cui all'art. 257 è del tutto corrispondente a quella del precedente reato di cui all'art. 51 *bis*, anche in punto pena (9), con un minimo arrotondamento della pena pecuniaria poiché continua a prevedere la punibilità del fatto di inquinamento se l'autore «non provvede alla bonifica in conformità» al progetto di cui all'art. 242 (in precedenza era previsto che la bonifica dovesse avvenire secondo il procedimento dell'art. 17 cit. dec.).

Il che significava e significa che **la bonifica**, se integralmente eseguita, **escludeva ed esclude la punibilità del fatto** anche secondo la precedente normativa (come è stato sempre pacifico anche in giurisprudenza [*sic!*])» (10). Su questa premessa, la citata sentenza ha così concluso «vi è comunque continuità normativa tra la nuova disposizione incriminatrice e quella precedente, che, per quanto qui interessa, sono perfettamente sovrapponibili limitandosi la nuova disposizione a precisare che si ha inqui-

Nota:

(3) Va detto che dopo questa sentenza il dibattito è proseguito intensamente perché le questioni affrontate dalla Cassazione sono di straordinaria rilevanza non soltanto per i riflessi in termini di costi economici della bonifica e del ripristino ambientale, ma anche e soprattutto per gli effetti che ne derivano a livello di individuazione della responsabilità penale personale.

(4) Purtroppo non è l'unico:

Si veda, ad esempio, la questione del deposito temporaneo.

In argomento, si veda:

– V. Paone, *Il deposito temporaneo è un'operazione di recupero rifiuti?* in questa Rivista, 2006, pag. 629.

(5) Chiunque cagiona l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno o con l'ammenda da duemilaseicento euro a ventiseimila euro, se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti.

In caso di mancata effettuazione della comunicazione di cui all'articolo 242, il trasgressore è punito con la pena dell'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da mille euro a ventiseimila euro.

(6) In argomento, si vedano

– F. Giampietro, *Suolo Bonifiche dopo il T.U.: il nuovo parere dell'Istituto Superiore di Sanità sul parametro «MTBE»*, in questa Rivista, 2007, pag. 377;

– F. Giampietro, *Bonifica di siti contaminati: obblighi e diritti del proprietario incolpevole nel T.U.A.*, *ibid.*, pag. 281;

– L. Prati, *I criteri di imputazione delle responsabilità per la bonifica dei siti contaminati dopo il D.Lgs. n. 152/2006*, *ibid.*, 2006, pag. 635;

– D. Roettgen, *Bonifica dei siti contaminati: la disciplina transitoria prevista dal D.Lgs. n. 152/2006*, *ibid.*, pag. 641;

– M. Taina-S. Maglia, *La figura del proprietario incolpevole tra abbandono di rifiuti e bonifica dei siti contaminati*, *ibid.*, pag. 211;

– Peres, *Obbligo di bonifica e proprietario non responsabile*, in *Riv. giur. ambiente*, 2006, pag. 37.

(7) – Si tratta, lo ricordiamo, della sentenza:

– Cass. sez. III, ud. 29 novembre 2006, dep. 8 marzo 2007, n. 9794.

(8) Emessa dalla prima sezione della Cassazione e non dalla terza che solitamente si occupa di reati ambientali.

È pubblicata in *Foro it.*, 2007, I 185.

(9) Ciò non è esatto perché, a parte l'arrotondamento operato sulla misura della pena pecuniaria, nel nuovo regime il legislatore ha predisposto la pena dell'arresto, uguale nella sua entità rispetto al passato, alternativa alla pena dell'ammenda.

La modifica non è affatto di poco conto perché, ad esempio, consente al trasgressore di richiedere di essere ammesso all'oblazione speciale di cui all'art. 162 *bis* cp.

Inoltre, l'innovazione incide sul regime delle impugnazioni.

Infatti, l'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., dispone che «sono inappellabili le sentenze di condanna per le quali è stata applicata la sola pena dell'ammenda» e, secondo una giurisprudenza assolutamente pacifica, con ciò la legge intende riferirsi alle contravvenzioni astrattamente punibili con la sola pena pecuniaria o con la pena alternativa, mentre debbono considerarsi escluse dalla suddetta limitazione e ritenersi quindi appellabili le condanne per contravvenzioni astrattamente punibili con pena congiunta e ciò anche se sia stata in concreto inflitta la sola pena dell'ammenda per errore o per applicazione della pena pecuniaria in sostituzione di quella detentiva.

(10) A questo riguardo, un commentatore (Speranzoni, *Omessa bonifica: rivoluzione copernicana e fine di una dittatura*, in www.lexambiente.it) ha polemicamente osservato che «Vero è che la stessa Corte sembra smarrirsi allorché incomprensibilmente aggiunge che tale assunto «è stato sempre noto in giurisprudenza», ciò in evidente contrasto con l'unico precedente disponibile in *subiecta materia*, che, come più volte riportato, individua chiaramente il fatto tipico nell'omissione della procedura di bonifica.

Delle due l'una: o i Giudici di Cassazione hanno usato più volte una terminologia completamente errata dal punto di vista giuridico – ipotesi francamente inconcepibile, trattandosi di coloro che vigilano sulla corretta applicazione ed interpretazione delle norme – oppure la Prima Sezione ha inteso rovesciare l'impostazione storica.

La circostanza è senz'altro curiosa ma, comunque, non pare sufficiente per contestare le affermazioni di principio contenute in motivazione: siamo davvero alla fine della dittatura Pizzuti».

namento «con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio», il che era già implicito anche nella precedente disposizione, in base ad una elaborazione giurisprudenziale di cui ha fatto applicazione la sentenza impugnata (11); per cui l'abrogazione di norme preesistenti in materia ambientale ed in particolare in materia di rifiuti non equivale mai a cancellazione dei reati commessi in precedenza, ma soltanto ad una verifica di compatibilità con il nuovo regime».

Come si vede, la sentenza Pezzotti ha fatto da «apripista» alla Montigiani, anche se, come diremo in appresso, su un punto, di non scarso rilievo, esiste un contrasto tra le due decisioni.

I contenuti della sentenza Montigiani

La sentenza è stata pronunciata a conclusione del procedimento incidentale di riesame di una misura cautelare reale ed in particolare dell'ordinanza del tribunale del riesame di Firenze che aveva confermato il sequestro preventivo disposto dal G.I.P. dello stesso tribunale sull'area, denominata ex Caserma Donati in Sesto Fiorentino, adoperata abusivamente come centro di raccolta e di deposito temporaneo di rifiuti vari ("smarino", cioè materiale roccioso derivante dallo scavo di gallerie, terre da scavo, e «riciclato», cioè materiale inerte ricavato dalla frantumazione di rifiuti provenienti da demolizioni).

Il sequestro preventivo era stato disposto ipotizzando, oltre che il reato di cui all'art. 53 *bis*, anche quello di cui all'art. 51 *bis* la cui contestazione formale consisteva nell'«avere cagionato l'inquinamento o il pericolo concreto di inquinamento del terreno sito all'interno dell'area dell'ex Caserma Donati di Sesto Fiorentino in conseguenza della mancata adozione dei necessari interventi di bonifica, richiesti ai sensi dell'art. 17, comma 13, D.Lgs. n. 22/1997 in seguito al mutamento di destinazione del sito da uso industriale a uso residenziale» (12).

L'imputato, tra i vari motivi di ricorso, aveva anche fatto leva sullo *ius superveniens* dovuto al fatto che il t.u. n. 152 aveva abrogato l'intero D.Lgs. n. 22/1997 non sempre sostituendolo con norme di identico contenuto.

E qui veniamo alla **sentenza** che, per la sua importanza, converrà riportare fedelmente, almeno per la parte che riguarda questo contributo:

«Occorre preliminarmente verificare i profili di continuità o di discontinuità normativa tra il D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, ormai abrogato, e il sopravvenuto D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, che nella sua parte quarta ha riscritto completamente le norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati.

Più problematico, invece, è il rapporto tra l'art. 51 *bis* D.Lgs. n. 22/1997 e l'art. 257 D.Lgs. n. 152/2006, che disciplinano la bonifica dei siti.

La procedura operativa e amministrativa per la bonifica dei siti è ora disciplinata dall'art. 242, D.Lgs. n. 152/2006 con regole che non sono completamente sovrapponibili con quelle stabilite dal previgente art. 17, D.Lgs. n. 22/1997, sia perché:

a) il presupposto generalmente previsto per l'apertura della procedura, secondo la normativa previgente, consisteva nel superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione stabiliti con D.M. 25 ottobre 1999, n. 471, ovvero nel pericolo concreto e attuale del superamento dei medesimi limiti (art. 17 cit., comma 2); mentre, secondo la normativa vigente, l'anzidetto presupposto consiste nell'accertamento di più precise concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) al di sopra delle quali si apre un procedimento di caratterizzazione e di analisi rischio sito specifica, in esito al quale, se è accertato il superamento di concentrazione soglia di rischio (CSR), è richiesta la messa in sicurezza e la bonifica del sito (art. 242 cit., in relazione all'art. 240);
b) uno specifico presupposto per l'apertura della procedura consisteva nel mutamento di destinazione d'uso del sito che comportasse l'applicazione di limiti di accettabilità più restrittivi (art. 17 cit., comma 13); ma un siffatto presupposto non appare riprodotto negli stessi termini dalla normativa vigente.

Così comparata la procedura amministrativa della bonifica secondo le due diverse normative, si deve quindi osservare che la struttura del reato contravvenzionale di cui all'art. 51 *bis*, D.Lgs. n. 22/1997 è stata ora riprodotta nella fattispecie prevista dall'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006, giacché entrambe le norme puniscono chiunque cagiona l'inquinamento del sito se non provvede alla bonifica secondo la relativa procedura prevista.

Trattasi, secondo l'interpretazione preferibile sotto il profilo letterale e sistematico, di **reato di evento a condotta libera o reato causale puro, sottoposto a condizione obiettiva di punibilità negativa** (13).

Note:

(11) V. quanto osservato nella nota *sub* 10.

(12) Per una considerazione a margine, si rinvia al fondo dell'articolo.

(13) L'Autore menzionato nella nota *sub* 10 ha scritto che:

«In tema di reati ambientali e, in particolare, di bonifica dei siti inquinati, dunque, ci troviamo davvero di fronte ad una rivoluzione sotto il profilo interpretativo, che si somma all'altra rivoluzione, di carattere legislativo, costituita dall'introduzione delle "Concentrazioni Soglia di Rischio", in sostituzione dei vecchi limiti tabellari».

E non si esita a parlare di rivoluzione «copernicana», posto che finalmente ci si trova di fronte all'unica interpretazione costituzionalmente orientata e informata ai principi fondanti della responsabilità penale: solo un sistema che colpisca chi, con dolo o colpa (non anche solo «accidentalmente»), cagiona il superamento di determinati parametri (dopo la loro introduzione), e colpisca
(segue)

Solo che l'evento è diversamente configurato nelle due fattispecie:

- a. in quella previgente, desumibile dal combinato disposto degli artt. 17 e 51 *bis*, l'evento consiste nell'inquinamento, definito come superamento dei limiti di accettabilità previsti dal D.M. 25 ottobre 1999, n. 471; o nel pericolo concreto e attuale di inquinamento, in qualche modo definibile come avvicinamento ai quei limiti di accettabilità;
- b. nella fattispecie vigente prevista dall'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006, invece, l'evento è esclusivamente di danno, perché consiste solo nell'inquinamento (non nel pericolo di inquinamento) ed è definito come superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR). Ne deriva che secondo la fattispecie vigente l'evento del reato è diverso sotto un duplice profilo:
 - a. perché è previsto solo come evento di danno, ossia come inquinamento;
 - b. perché l'inquinamento è definito come superamento delle CSR, che è un livello di rischio superiore ai livelli di attenzione individuati dalle CSC e quindi ai livelli di accettabilità già definiti dal D.M. n. 471/1999. In altri termini, l'inquinamento che perfeziona il reato di cui all'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006 è più grave dell'inquinamento che perfezionava il reato di cui all'art. 51 *bis*, D.Lgs. n. 22/1997.

In secondo luogo, anche la **condizione obiettiva di punibilità** (non provvedere alla bonifica) è configurata nelle due fattispecie a confronto secondo presupposti e regole procedurali non perfettamente sovrapponibili».

Una considerazione di metodo.

La posizione assunta dalla Cassazione nella sentenza *de qua* è chiarissima.

Prima delle riflessioni sul merito, ci sia consentito però svolgere una considerazione di metodo.

Non siamo certo fautori di iper-motivazioni perché è giusto che le sentenze non si trasformino in veri e propri trattati di diritto!

Tuttavia, restiamo un po' perplessi di fronte alla sentenza Montigiani che, al pari della Pezzotti, illustra la propria posizione senza dare neppure conto dell'unico (e peraltro totalmente contrastante) precedente in materia, ovvero la sentenza Pizzuti.

Ciò non toglie nulla al valore delle attuali argomentazioni, ma certo un confronto a distanza con quella diversa impostazione avrebbe forse giovato a rendere più autorevole e quindi più stabile nel tempo il recente pronunciamento della Corte.

Non ci stupiremmo, perciò, se, magari anche in tempi brevi (14), la Corte stessa dovesse esprimere tesi diverse visto che sul tema vi sono molteplici opinioni, tutte riflesse di una formulazione della norma penale a dir poco infelice. A parte comunque questo modesto rilievo, la sentenza Montigiani merita di essere condivisa perché la linea in-

terpretativa propugnata, tra le tante prospettabili, appare quella più ragionevole (o perlomeno, quella meno discutibile!).

La clausola di esonero da pena

La Cassazione ha qualificato la clausola di esenzione dalla pena contenuta nell'art. 51 *bis* e nell'art. 257 D.Lgs. n. 152/2006 come condizione obiettiva di punibilità strutturata in forma negativa a differenza della sentenza Pezzotti che, pur senza dirlo espressamente, ha classificato l'avvenuta bonifica nella categoria delle cause di non punibilità. La differenziazione tra i due istituti, non agevole sul piano dogmatico, è invece importante agli effetti pratici perché la condizione obiettiva di punibilità preclude la formazione di una piena illiceità penale, sicché, ad esempio, la sua verifica incide sulla consumazione del reato (art. 158, comma 2, cod. pen.) e inibisce l'operatività di ogni conseguenza penale; la causa (sopravvenuta) di non punibilità presuppone invece un reato già perfezionato, con la conseguenza che essa esclude soltanto l'assoggettamento a pena, ma non, ad esempio, l'applicazione di misure di sicurezza (come la confisca dell'area inquinata). Come è stato ben evidenziato dalla dottrina (15) «anche la ragionevolezza dei riflessi pratici di questa impostazione ne conferma la validità.

Accogliendo la tesi della condizione obiettiva di punibilità, ne viene, infatti, che **l'illecito di cui all'art. 51 *bis* non si perfeziona fintanto che non si verifica l'omessa bonifica**, sicché il soggetto agente è particolarmente stimolato ad adempiere per non incorrere in nessuna conseguenza penale, principale o accessoria. Diversamente, **ove si preferisse la tesi della causa di non punibilità, scemerebbe la funzione premiale con-**

Note:

(continua nota 13)

solo lui (non indiscriminatamente l'inquinatore, il proprietario del sito inquinato o terzi incolpevoli), qualora egli non provveda a bonifica in conformità ad un progetto studiato, valutato e adattato al caso concreto, potrà dirsi realmente rispettoso dei principi di legalità, di personalità della responsabilità penale e di individualizzazione della responsabilità stessa».

(14) Quando abbiamo scritto queste riflessioni non pensavamo che si sarebbe avverato quanto temevamo: invero, in data 30 maggio, e quindi due mesi dopo il deposito della Montigiani, la stessa terza sezione penale della Cassazione, in diversa composizione collegiale, nel proc. a carico di Colombini, n. 28525, ha espresso, ma senza fornire la benché minima spiegazione del proprio assunto, la tesi che nel reato di cui all'art. 51 *bis*, D.Lgs. n. 22/1997 «la fattispecie del reato in questione non è incentrata sulla causazione dolosa, colposa o accidentale dell'inquinamento o del pericolo d'inquinamento mediante il superamento dei limiti di tollerabilità fissati dalla legge, bensì sull'inosservanza dell'obbligo di bonifica per cui la condotta antigiuridica perdura fino a quando permane l'inosservanza».

(15) Si veda:

- Micheletti, in Aa.Vv., *Codice commentato dei reati e degli illeciti ambientali*, a cura di Giunta, Padova, 2005, pag. 1153.

nessa alla bonifica, non foss'altro perché il soggetto agente riuscirebbe così a sottrarsi solo alla pena principale, e non all'eventuale confisca dell'area.

D'altro canto va osservato che, mentre la mancata verifica della condizione obiettiva di punibilità giova a tutti i concorrenti del fatto base, la sussistenza di una causa di non punibilità «soggettiva» (come sarebbe questa, stante la sua riferibilità esclusivamente all'autore del fatto) opera solo a favore di chi l'ha determinata, lasciando dunque residuare la responsabilità penale dei concorrenti estranei alla riparazione: la qualcosa getterebbe un'ombra d'irragionevolezza sulla clausola di esenzione dalla pena di cui all'art. 51 *bis*, dato che tutti gli autori delle condotte connesse eziologicamente all'inquinamento dovrebbero collaborare alla riparazione per andare esenti dalla pena, ancorché, per ipotesi, il loro contributo inquinante sia stato assolutamente marginale».

Ciò posto, **occorre precisare come operi la condizione di punibilità anche per valutare quando debba ritenersi consumato il reato**.

Ebbene, leggendo la norma sembrerebbe doversi concludere che ogni inadempimento o intempestiva esecuzione dei numerosi obblighi a carico dell'inquinatore darebbe origine ad un reato.

Inoltre, parrebbe sanzionabile anche colui che, pur avendo bonificato il sito, non abbia tuttavia rispettato esattamente il procedimento imposto dall'art. 17.

Orbene, ogni qual volta il legislatore penale impone un *facere* (sotto la minaccia diretta o indiretta della pena) il soggetto è da considerarsi adempiente non solo se tiene la condotta indicata dalla disposizione, ma anche quando realizza un diverso comportamento che sia parimenti soddisfacente dell'interesse tutelato.

Da questa angolazione, la condizione obiettiva di punibilità di cui trattasi può allora interpretarsi quale fonte di un obbligo di risultato imposto al soggetto che ha cagionato il danno ambientale.

Ha, infatti, sostenuto la dottrina (16) che «Quest'ultimo, infatti, sarebbe tenuto a seguire il procedimento amministrativo di bonifica non certo per pura devozione alla legalità amministrativa, ma quale percorso normativamente tracciato per il raggiungimento del recupero ambientale: il che non esclude, pertanto, che anche altri comportamenti possano giovare al soggetto agente quando siano ugualmente soddisfatti del medesimo interesse finale. Da qui la conclusione che la meticolosa osservanza del procedimento indicato dall'art. 17, comma 2, D.Lgs. n. 22 del 1997 opera come condizione minima ma non esclusiva di esenzione dalla pena: nel senso che fino a quando il soggetto agente rispetta tale procedimento, non potrà ritenersi perfezionato il reato; ma allo stesso esito dovrà giungersi anche quando l'autore dell'inquinamento ha interamente ripristinato l'area seguendo una procedura diversa, ma parimenti efficace, rispetto a quella ordinaria».

Zone d'ombra della fattispecie penale

La sentenza ha affrontato un caso molto semplice: il soggetto accusato di omessa bonifica è il medesimo che ha inquinato.

Di conseguenza, la pronuncia non doveva avventurarsi in altri campi non funzionali alla decisione che si richiedeva in quell'occasione.

Non vi è dubbio, però, che sono ancora notevoli le zone d'ombra del **reato di cui all'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006** meritevoli di riflessione sia da parte della dottrina che della giurisprudenza.

Il problema fondamentale, a nostro avviso, ruota intorno alla premessa scandita dalla norma e ribadita dalla Montigiani e cioè che **l'autore dell'inquinamento e l'obbligato alla bonifica debbano coincidere**.

Ciò significa, e lo diciamo anche se ci sembra scontato, che, in forza del principio di **personalità della responsabilità penale**, la corrispondenza tra queste figure non può che essere cercata sul piano dell'identità della persona fisica che le deve incarnare.

In altre parole, in sede penale non è possibile ascrivere all'amministratore di oggi (che ometta di bonificare) il reato di che trattasi se il fatto di avere cagionato l'inquinamento è attribuibile a un diverso amministratore del medesimo ente (17).

Da questo angolo visuale, un'ulteriore conferma della problematicità della contravvenzione in commento la si riscontra su un altro versante.

Occorre ricordare che uno strumento, all'apparenza molto incisivo, è costituito dalla possibilità per il giudice, in caso di sentenza di condanna o di patteggiamento, di subordinare il beneficio della sospensione condizionale della pena all'esecuzione degli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale (ultimo inciso dell'art. 51 *bis*, D.Lgs. n. 22/1997 e comma 3 dell'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006).

Ciò è vero, ma solo sulla carta!

La prassi giudiziaria ci restituisce, infatti, questo duplice inconveniente: i processi sono molto lunghi e quindi il passaggio in giudicato della sentenza può avvenire anche a notevole distanza dai fatti; la scelta degli imputati di ricorrere a riti alternativi è (anche per la ragione appena evidenziata) pressoché inesistente.

È facile dedurre da queste premesse che lo strumento

Note:

(16) Si rinvia a:

– Micheletti, *op. cit.*, pag. 1115.

(17) Ovviamente, lungi da noi l'idea di «suggerire» facili *escamotages* per aggirare la norma, ma è evidente che il cambio degli amministratori potrebbe determinare la totale paralisi della fattispecie penale.

cui si è fatto cenno è palesemente svuotato di potenzialità repressiva e preventiva.

Infatti, anche ad ammettere che la lungaggine processuale non porti (come spesso succede!) all'estinzione del reato per intervenuta prescrizione, e perciò anche a voler ottimisticamente ritenere che sia stato condannato per il reato di omessa bonifica lo stesso soggetto responsabile dell'inquinamento, al quale è stata poi concessa la sospensione condizionale della pena subordinata alla bonifica, vi è da considerare che basterebbe per l'impresa (soprattutto se gestita in forma collettiva) provvedere ad una repentina sostituzione del legale rappresentante per rendere inoperante quel meccanismo!

Al riguardo, va detto che, secondo la giurisprudenza della Corte suprema, in materia attigua a quella dei rifiuti, il mancato adempimento, entro il termine fissato, dell'obbligo di demolizione dell'immobile abusivo determina la revoca della sospensione condizionale della pena, salva l'ipotesi di sopravvenuta impossibilità non dipendente da atto volontario.

In linea generale, è stato, infatti, sostenuto che l'inosservanza dell'obbligo cui è subordinata la sospensione condizionale non comporta la revoca automatica del beneficio potendo il soggetto interessato, in ipotesi d'incolpevole inadempimento, allegare, in sede di esecuzione, la comprovata assoluta impossibilità dell'adempimento.

Segnaliamo, peraltro, che il principio in questione è stato affermato (18) anche in materia di rifiuti in un caso in cui la concessa sospensione condizionale era stata subordinata all'adempimento dell'obbligo di bonifica dell'area ove era avvenuto lo stoccaggio di materiale pericoloso. Il beneficio era stato revocato sul presupposto che l'opera di bonifica fosse stata effettuata da soggetto diverso rispetto al condannato ed in particolare dal proprietario del terreno.

La Cassazione ha però accolto il ricorso del condannato resolvendo la questione se l'impossibilità per costui di procedere alla bonifica, avendovi altri provveduto nel termine indicato, determinasse comunque la revoca del beneficio della sospensione condizionale della pena.

La risposta è stata negativa osservandosi che l'adempimento del terzo oggettivamente si pone come limite invalicabile all'azione del condannato che si viene a trovare nella oggettiva impossibilità di adempiere nel termine indicato.

Pertanto viene meno, per quest'ultimo, la possibilità stessa di adempimento che rappresenta il presupposto indefettibile per la revoca della citata sospensione.

Una soluzione che sdrammatizzerebbe il problema di cui si è parlato potrebbe essere allora quella di ampliare le ipotesi di responsabilità da reato delle persone giuridiche di cui al D.Lgs. n. 231 del 2001.

Un segno in questa direzione pare esservi.

Infatti, l'**art. 2 del disegno di legge che delega il Governo al riordino, coordinamento e integrazione della**

disciplina dei delitti contro l'ambiente, approvato dal Consiglio dei Ministri il 24 aprile 2007, modifica il citato decreto n. 231 nel senso che aumenta i casi di applicazione all'ente delle sanzioni pecuniarie e interdittive.

Ma si tratta di un intervento del tutto insufficiente perché le misure in parola sono previste esclusivamente per i delitti dolosi che verranno introdotti nel Titolo VI-bis del Libro II del codice penale (il disastro ambientale; l'inquinamento ambientale; l'alterazione del patrimonio naturale, della flora e della fauna; il traffico illecito di rifiuti; il traffico di materiale radioattivo o nucleare; i delitti ambientali in forma organizzata; la frode in materia ambientale), senza comprendere la non certo meno grave contravvenzione di omessa bonifica dei siti.

Tra l'altro, il citato disegno di legge prevede, con una norma inserita nel **cod. pen.** e cioè l'**art. 452-quaterdecies** (19), che «Quando pronuncia sentenza di condanna ovvero di applicazione della pena ai sensi dall'articolo 444 del codice di procedura penale, il giudice ordina la bonifica, il recupero e, ove tecnicamente possibile, il ripristino dello stato dei luoghi, ponendone l'esecuzione a carico del condannato e dei soggetti di cui all'articolo 197.

L'eventuale concessione della sospensione condizionale della pena è in ogni caso subordinata all'adempimento degli obblighi di cui al primo comma. Chiunque non ottempera alle prescrizioni imposte dalla legge, dal giudice ovvero da un ordine dell'Autorità per il ripristino, il recupero o la bonifica dell'aria, dell'acqua, del suolo, del sottosuolo e delle altre risorse ambientali inquinate, è punito con la reclusione da uno a quattro anni».

Ebbene, la novità di rilievo della disposizione sta nell'aver posto l'onere della bonifica (e delle altre misure) non solo a carico del condannato, ma soprattutto dei soggetti di cui all'art. 197, cod. pen. (20), vale a dire proprio delle persone giuridiche chiamate così a rispondere del reato commesso dal suo legale rappresentante o comunque nel suo interesse.

Note:

(18) Si veda:

– Cass. 23 giugno 2005, n. 34125, Spadetto, inedita.

(19) Valevole perciò solo per i nuovi delitti contro l'ambiente.

(20) Obbligazione civile delle persone giuridiche per il pagamento delle multe e delle ammende. – Gli enti forniti di personalità giuridica, eccettuati lo Stato, le Regioni, le Province ed i Comuni, qualora sia pronunciata condanna per reato contro chi ne abbia la rappresentanza, o l'amministrazione, o sia con essi in rapporto di dipendenza, e si tratti di reato che costituisca violazione degli obblighi inerenti alla qualità rivestita dal colpevole, ovvero sia commesso nell'interesse della persona giuridica, sono obbligati al pagamento, in caso di insolvenza del condannato, di una somma pari all'ammontare della multa o dell'ammenda inflitta.

La sanzione penale si applica anche al soggetto che non ha inquinato?

Come abbiamo già avuto occasione di dire, **solo chi cagiona l'evento e non provvede a rimuoverne gli effetti è destinatario (diretto) della norma incriminatrice.**

La stessa sentenza Pizzuti aveva sul punto affermato che al proprietario del suolo che non abbia posto in essere alcuna condotta incidente sull'inquinamento o sul pericolo di inquinamento del sito non si può addebitare alcuna responsabilità penale.

Ne deriva che anche nel vigore del D.Lgs. n. 152/2006 non è configurabile la responsabilità penale del proprietario del sito, o altro titolare di un diritto reale o personale di godimento sul bene immobile, che tolleri la condotta di inquinamento realizzata da terzi sul proprio terreno: infatti, nessuna norma giuridica impone a quei soggetti di attivarsi per impedire la contaminazione imputabile ad un terzo.

Né basta rifarsi all'art. 40, comma 2, cod.pen. perché questa norma deve sempre combinarsi con un'altra che espressamente stabilisca l'obbligo d'agire richiesto per la rilevanza penale dell'inerzia (21).

È superfluo evidenziare che questa tematica non ha nulla a che vedere con il distinto tema dell'individuazione della responsabilità penale nelle strutture imprenditoriali complesse: se, ad esempio, un dipendente versa una sostanza inquinante contenuta in un fusto e provoca l'evento vietato, il suo datore di lavoro sarà esonerato dalla relativa responsabilità solo se abbia adottato tutte le cautele necessarie ad evitare che avvenisse l'inquinamento (22). In questa prospettiva è perciò corretto asserire che non si configura una responsabilità in capo all'amministratore della persona giuridica sia nell'ipotesi in cui egli sia personalmente estraneo a precedenti fatti di contaminazione del terreno (o di qualsiasi altro ricettore ambientale), che siano invece riferibili alla stessa persona giuridica, sia nell'ipotesi in cui quest'ultima sia subentrata nel possesso di un sito da altri inquinato.

Al proposito, è illuminante la vicenda del Petrolchimico di **Porto Marghera**.

Infatti, la sentenza della Cassazione (23) che ha chiuso questa vicenda, nel capitolo (24) intitolato «Gli obblighi gravanti sul cessionari delle discariche non più in uso», ha così statuito: «Il Tribunale ha ritenuto inesistente un tale obbligo affermando che il mero mantenere nell'area rifiuti scaricati da altri, quando la discarica sia stata chiusa, non rientra nel concetto di discarica penalmente rilevante ... (25)».

La Corte, condividendo la tesi del Tribunale, ha rilevato

Note:

(21) Fondamentali, al riguardo, sono le osservazioni di della sentenza, Cass. 22

settembre 2004, Lilli, *Foro it.*, 2005, II, 465; *Riv. pen.*, 2005, 152; *Impresa*, 2005, 48, che ha, per l'appunto, sostenuto che «... in tema di gestione dei rifiuti è tradizionale l'affermazione che ogni soggetto che interviene nello smaltimento degli stessi ha il dovere di accertarsi che colui al quale sono consegnati i materiali per l'ulteriore fase di gestione sia fornito della necessaria autorizzazione, sicché in caso di omesso controllo egli ne risponde penalmente a titolo di concorso».

A fondamento di questa conclusione si richiama la norma dell'art. 2, comma 3, D.Lgs. n. 22/1997, secondo cui «la gestione dei rifiuti si conforma ai principi di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nel rispetto dei principi dell'ordinamento nazionale e comunitario»; nonché la norma di cui all'art. 10, comma 1, stesso decreto legislativo, secondo cui «gli oneri relativi alle attività di smaltimento sono a carico del detentore che consegna i rifiuti ad un raccogliatore autorizzato o ad un soggetto che effettua le operazioni individuate nell'allegato B al presente decreto [i.e. le operazioni di smaltimento], e dei precedenti detentori o del produttore dei rifiuti»...esistono altre ragioni di principio, ancor più importanti e dirimenti, per escludere che dalle norme citate possa dedursi una posizione di garanzia a carico del committente.

Si allude al principio di tassatività e a quello di responsabilità personale in materia penale, il cui rispetto è imposto, sia pur genericamente, dalla stessa succitata disposizione dell'art. 2, comma 3.

Secondo il principio di tassatività, come sottolinea un'autorevole dottrina, la fonte legale (ma anche contrattuale) dell'obbligo di garanzia deve essere sufficientemente determinata, nel senso che deve imporre obblighi specifici di tutela del bene protetto.

Esulano perciò dall'ambito operativo della responsabilità per causalità omissiva ex art. 40, cpv., cod. pen. gli obblighi di legge indeterminati, fosse pure il dovere costituzionale di solidarietà economica e sociale (art. 2, Cost.), che costituisce il generale fondamento costituzionale della responsabilità omissiva, ma per sé stesso non può essere assunto a base delle specifiche responsabilità omissive dei singoli reati.

Alla stregua di questo principio non può dirsi che le citate norme dell'art. 10 e (meno che mai) dell'art. 2 costituiscano obblighi specifici da cui possa desumersi una posizione di garanzia a carico dei committenti di lavori edili o urbanistici, in quanto tali».

(22) Ad esempio predisponendo contenitori ermetici, sistemi di sicurezza adeguati, addestramento e segnaletica appropriata.

(23) Ci si riferisce a:

– Cass, sentenza a carico di Bartolini e altri, emessa dalla quarta sezione, il 17 maggio 2006 (dep. il 6 febbraio 2007), n. 4675.

(24) Pag. 353 e segg.

(25) Tra l'altro, il Tribunale di Venezia ha dichiarato che: «Un eventuale concorso omissivo in relazione allo stato di inquinamento pregresso, non obiettivamente causato dal soggetto chiamato in causa (e causato da terzi antecedenti) presuppone una "posizione di garanzia" che non può ritenersi implicita nel solo art. 40 capoverso cod. pen., in base al quale non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo».

L'inconfigurabilità di un obbligo giuridico di attivarsi per la bonifica di un sito che non si è contribuito ad inquinare esclude la configurabilità di un concorso omissivo nel reato realizzato omettendo la bonifica di quanto contaminato da terzi antecedenti, in antica data.

In un contesto normativo che non prevede un «obbligo generale di bonifica» (di siti contaminati da terzi in antica data), nessuna posizione di garanzia legata ad uno stato giuridico particolare (successore nell'esercizio del potere d'impresa, successore nella titolarità di diritti reali, etc.) comporta obblighi di intervenire sullo stato di contaminazione pregresso.

L'inconfigurabilità di una accusa di «cooperazione» nella produzione dell'evento tramite una «omessa bonifica» dei siti contaminati da terzi in epoca pregressa, porta con sé la necessità di verificare se i singoli imputati (o, comunque, gruppi di imputati agenti in epoca coeva) abbiano potuto recare tramite la loro condotta [di gestione di discarica, attiva o omissiva, configurabile fino a quando consti essere la sua organizzazione presente e attiva, non oltre], ulteriore apporto rilevante in termini di «aggravamento» dello stato di contaminazione preesistente al fatto loro».

che le normative richiamate dagli appellanti non confermano la tesi da queste parti sostenuta.

In particolare gli artt. 10 e 16 del D.P.R. n. 915/1982, e le disposizioni della delibera interministeriale 27 luglio 1984, prevedono una serie di prescrizioni ma non fissano direttamente obblighi in carico al titolare delle discariche ma meri oneri di gestione.

Il D.Lgs. n. 22/1997 introduce per la prima volta obblighi di bonifica e ripristino ambientale ma ponendoli a carico di chi ha cagionato il superamento dei limiti di contaminazione o ha provocato un pericolo di tale superamento. Neppure può ricavarsi l'obbligo indicato dall'art. 4 della Direttiva CE 75/442, rivolta esclusivamente agli Stati membri, così come è priva di rilievo, nel presente giudizio, la sentenza della Corte di giustizia delle comunità europee 9 novembre 1999 perché riferita ad un caso in cui le qualità di gestore e detentore del sito erano presenti nel medesimo soggetto.

In definitiva, mentre è riconoscibile l'esistenza di una posizione di garanzia da parte di chi smette l'esercizio di una discarica - che non può dunque disinteressarsi degli eventuali effetti nocivi provocati dai rifiuti che vi sono contenuti - il medesimo obbligo non può incombere su chi subentra nella detenzione del sito ad altri che tale inquinamento abbiano provocato dopo che l'attività della discarica sia cessata...

Queste statuizioni della sentenza impugnata - nella parte in cui escludono obblighi di bonifica a carico di chi è succeduto nella titolarità della discarica non più in uso - devono ritenersi ormai definitive perché le uniche parti civili che le hanno specificamente contestate sono la Presidenza del Consiglio e il Ministero dell'Ambiente che avevano denunciato la violazione di legge e il vizio di motivazione con riferimento alla ritenuta insussistenza di autonomi doveri di azione e di intervento diretti ad impedire il protrarsi della contaminazione di risorse naturali a causa della presenza di discariche abusive realizzate e coltivate, in precedenza, da terzi in siti di proprietà aziendale di cui avevano la piena ed esclusiva disponibilità.

Poiché le due indicate parti civili hanno rinunciato al ricorso e il motivo non risulta proposto da alcuna altra parte civile, né dal procuratore generale ricorrante, è precluso alla Corte di legittimità esaminare la correttezza della soluzione condivisa dai giudici di merito».

Infine, sfugge a questa problematica il concorso di più persone nella realizzazione del fatto vietato dalla legge. Infatti, tutti coloro che apportano un contributo causale alla verificazione dell'evento, risponderanno quantomeno a titolo individuale se hanno agito in mancanza del legame soggettivo su cui si fonda l'istituto di cui all'art. 110, cod.pen.

Altrimenti, qualora sussista la rappresentazione di agire con altri soggetti, opererà la disciplina prevista dall'articolo citato.

Resta fermo che anche in questo caso **la punibilità del fatto sarà comunque subordinata all'omessa bonifica quale condizione obiettiva di punibilità** sicché se anche uno solo dei concorrenti procede in quel senso, tutti gli altri autori se ne potranno avvantaggiare.

Un'osservazione finale

Al termine di questo *excursus* dedicato alla sentenza Montigiani (26), ci pare opportuno chiudere con un'osservazione a margine della vicenda.

Nella fattispecie l'accusa era quella di aver commesso il **reato di cui all'art. 51 bis per avere cagionato l'inquinamento dell'area «in conseguenza della mancata adozione dei necessari interventi di bonifica**, richiesti ai sensi dell'art. 17, comma 13, D.Lgs. n. 22/1997, **in seguito al mutamento di destinazione del sito** da uso industriale a uso residenziale».

A dire la verità, questa contestazione non ci pare molto chiara. Infatti, che cosa stabilisce il comma 13 dell'art. 17? Per comprendere questa norma va ricordato il principio generale per il quale i limiti di accettabilità da rispettare sono legati all'utilizzazione dell'area e perciò la modifica della destinazione dell'area stessa ad opera del privato o del Comune comporta, per la tutela della sicurezza e salute degli utenti, l'adeguamento della connessione tra limiti di inquinamento accettabile e destinazione dell'area. La norma quindi stabilisce che, in caso di limiti più restrittivi, «l'interessato deve procedere a proprie spese ai necessari interventi di bonifica sulla base di un apposito progetto che è approvato dal Comune ai sensi di cui ai commi 4 e 6».

La domanda perciò è chi sia l'interessato.

La risposta è preliminare per verificare se il reato poteva essere effettivamente ipotizzato.

Orbene, tenuto conto che nel comma 13 *bis* dell'art. 17 compare la stessa locuzione (27) e considerato che sicuramente essa non comprende l'autore dell'inquinamento, possiamo dire che nel comma 13 **il soggetto «interessato»**, al quale si rivolge la legge, **è colui il quale vede modificata la propria posizione giuridica in conseguenza della variazione della destinazione dell'area** e cioè, al definitivo, il proprietario che si dovrà accollare l'onere dei necessari interventi per rispettare i limiti di accettabilità coerenti con la nuova destinazione dell'area. Secondo questa ricostruzione del sistema, il comma in

Note:

(26) Non sono stati qui presi in considerazione altri temi trattati dalla sentenza, come ad esempio quello relativo alle terre e rocce da scavo, perché non si registrano novità sul punto.

(27) Le procedure per gli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale disciplinate dal presente articolo possono essere comunemente utilizzate ad iniziativa degli interessati.

questione non fa alcun riferimento a fenomeni di inquinamento addebitabili ad una persona determinata (28) e perciò, anche a prescindere dal fatto che la norma non è stata riprodotta nel T.U. del 2006, non vediamo in quale modo si poteva configurare il reato di cui all'art. 51 bis.

Nota:

(28) Ripetiamo che, in questa particolare ipotesi, non si è verificato alcun fatto materiale dal quale è derivato il superamento dei limiti di accettabilità, ma viceversa è intervenuto un mero fatto giuridico, non imputabile all'interessato, che ha determinato oggettivamente l'inquinamento dell'area.

Decisioni della S.C. (quasi) completamente condivisibili in tema di omessa bonifica (sentenze «Montigiani» e «Magni»)

✓ Carlo Melzi d'Eril

Le massime

Cass. pen. sez. III, sentenza 9 luglio 2007 (ud. 14 marzo 2007), n. 26479.

Pres. Est. Onorato

L'art. 51 bis è un reato di evento a condotta libera o reato causale puro, nel quale l'evento incriminato è l'inquinamento o il pericolo concreto e attuale di inquinamento cagionato da una qualsiasi condotta dolosa o colposa, la cui punizione è però subordinata alla omessa bonifica (configurata come condizione obiettiva di punibilità a contenuto negativo).

Il reato di cui all'art. 51 bis, D.Lgs. n. 22/1997 è stato abrogato e riformulato dall'art. 257 del D.Lgs. n. 152/2006.

Cass. pen. sez. III, sentenza 8 marzo 2007 (ud. 29 novembre 2006), n. 9794.

Pres. Papa - Est. Onorato

Il reato di omessa bonifica è reato di evento a condotta libera o reato causale puro, sottoposto a condizione di punibilità negativa.

La struttura del reato contravvenzionale di cui all'art. 51 bis, D.Lgs. n. 22/1997 è stata riprodotta nella attuale fattispecie dell'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006 giacché entrambe puniscono chiunque cagiona l'inquinamento del sito se non provvede alla bonifica secondo la relativa procedura prevista.

Il commento

La Suprema Corte con le due sentenze in commento affronta e risolve, speriamo definitivamente, una delle questioni maggiormente problematiche attinenti la configurazione del reato di omessa bonifica.

L'infelice norma, fin dal suo primo apparire nell'attuale formulazione, è stata oggetto di critiche (1) stante la

sua innegabile struttura «anfibologica, in quanto poten-

Note:

✓ Avvocato in Milano

(1) Si veda, *ex plurimis*,

– P. Severino Di Benedetto, *I profili penali connessi alla bonifica dei siti inquinati*, in questa *Rivista*, 2000, 5, pag.417 e segg.

zialmente interpretabile in due modi diametralmente opposti» (2): reato di evento condizionato dall'omessa bonifica o reato omissivo di pericolo presunto.

La Suprema corte ha inizialmente preferito la seconda «lettura» per ragioni che vogliamo credere esclusivamente pratiche: il reato *de quo*, che a causa dei ritardi nell'emanazione del decreto ministeriale di cui all'art. 17, D.Lgs. n. 22/1997, era rimasto norma virtuale fino alla fine del 1999, quando altrimenti concepito, non si sarebbe potuto applicare né agli inquinamenti pregressi né a quelli aventi origine meramente accidentale qualora non eseguita, nei termini e nei modi, la ordinata bonifica.

Perciò si preferì aderire a questa non propriamente ineccepibile interpretazione del disposto, proponendo quella che lo stesso estensore della più famosa decisione in tema (3) ha definito un'«interpretazione adeguatrice» che ricostruendo il reato «in termini omissivi, riporta l'inadempimento dell'obbligo di bonifica al centro del giudizio di illiceità espresso dal legislatore» (4).

Ma la dottrina, almeno una gran parte della dottrina, continuò a segnalare sia l'inaccettabilità della lettura proposta, sia la necessità di una scrittura della norma in termini che la rendessero egualmente efficace, ma senza costringere chi fosse chiamato a applicarla a evoluzioni interpretative quali quelle resesi necessarie per applicare, almeno talvolta, l'art. 51 *bis*.

Ed il legislatore sembrava aver colto questi segnali critici propositivi (5), tant'è che disciplinando l'omologa norma in tema di scarichi di acque reflue nel D.Lgs. n.152/1999, all'art. 58 prevede, al comma 1, che «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 e attuale di inquinamento», fosse «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'art. 17, D.Lgs. n.22/1997»; e al comma 3 che «chi non ottempera alle prescrizioni di cui al comma 1, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno o con l'ammenda da euro 2.584 a euro 25.822».

Ma l'illusione è durata poco, appena chiamato a «riscrivere» - *rectius*: a ricopiare, assemblandole in un contenitore comune (6) - le norme ambientali, il legislatore ci ha consegnato un unico reato di omessa bonifica, che opera sia in caso di inquinamento provocato da irregolare gestione dei rifiuti e che quello derivante da irregolare gestione di scarichi idrici, che è molto simile all'art. 51 *bis* almeno quanto a locuzioni impiegate, e con qualche significativa modificazione sostanziale: «chiunque cagiona l'inquinamento [...] è punito se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato».

La confermata impropria formulazione ha, perciò, costretto nuovamente i giudici del Supremo Collegio a esprimersi sulla disposizione ma, questa volta, su questioni meramente «d'opportunità pratica», ha **prevalso** l'irrinunciabile rispetto dei principi fondanti un diritto penale costituzionalmente orientato.

E la terza sezione ha affermato con la prima decisione in commento, e poi riconfermato con la seconda, che di **reato di evento subordinato a condizione di punibilità**, si tratta.

Anzi, seguendo l'insegnamento della Corte Costituzionale che, nelle celebri sentenze n. 364/1988 e n.1085/1988 aveva sottolineato come il principio di colpevolezza si pone non soltanto quale vincolo per il legislatore, nella conformazione degli istituti penalistici e delle singole norme incriminatrici, ma anche come canone ermeneutico per il giudice nella lettura e nell'applicazione delle disposizioni vigenti, si è spinta ad affermare anche che «non può che trattarsi di una condizione di punibilità c.d. intrinseca, giacché il mancato raggiungimento dell'obiettivo della bonifica non fa che aggravare quella offesa al bene tutelato dalla norma incriminatrice, che era stata già perpetrata dalla condotta di inquinamento.

A differenza delle condizioni di punibilità estrinseche o proprie, che - proprio perché estranee al divieto penale - sono sottratte alla regola della rimproverabilità desumibile dall'art. 27, comma 1, Cost. e, a norma dell'art. 44 cod. pen., rendono punibile la condotta incriminata anche se non sono volute dall'agente, le **condizioni intrinseche (o improprie)** - proprio perché incidono sul bene tutelato - **devono essere coperte dal principio di colpevolezza**, sicché finiscono per mascherare veri e propri elementi costitutivi del reato, **imputabili all'agente almeno a titolo di colpa**» (7).

Il principio di diritto enunciato e confermato dalla Corte ci

Note:

- (2) Si rinvia a:
 - D. Micheletti, *Sub art. 51 bis*, in (a cura di Giunta), *Codice commentato dei reati e degli illeciti ambientali*, Padova, 2005, pag. 1129.
- (3) Si veda:
 - Cass. sez. III, 28 aprile 2000, Pizzuti.
 Per una ricostruzione degli indirizzi giurisprudenziali, si rinvia a V. Paone, *Il reato di omessa bonifica...*, in questa *Rivista*, 2008, 2, pag. 119.
- (4) Si veda:
 - D. Micheletti, *op. cit.*, pag. 1131.
- (5) Con il consueto rigore:
 - A.L. Vergine, *Ambiente/Acque*, in (a cura di Palazzo Paliero) *Commentario breve alla legislazione penale complementare*, Padova, 2003, pag. 34.
- (6) Si veda:
 - A.L. Vergine, *Rifiuti e scarichi: i profili sanzionatori*, in (a cura di F. Giampietro), *Commento al testo Unico ambientale*, Milano, 2006, pag. 191.
- (7) Così:
 - Cass. 14 marzo 2007. Si veda, al riguardo, in questo fascicolo V. Paone, *Il reato di omessa bonifica...*, cit.

vede pienamente concordi, e già si sono levate le prime voci di concreto apprezzamento per queste coraggiose decisioni (8) e speriamo che da ciò i giudici traggano le necessarie conseguenze, non potendosi dimenticare che, oggi, per potersi contestare l'inquinamento-evento del reato di cui all'art. 257, TUA, **lo stesso dovrà essere rimproverabile, quanto meno per colpa, all'imputato della omessa bonifica.**

Dovrà, in altri termini, essere provato che chi ha cagionato l'inquinamento è lo stesso soggetto fisico che ha ommesso di bonificare.

Ed anche **l'omessa bonifica, proprio perché considerata condizione di punibilità intrinseca, dovrà anch'essa essere rimproverabile all'imputato quanto meno per colpa.**

E la prova di ciò, vale la pena ricordarlo, dovrà essere tale da superare la soglia dell'oltre ogni ragionevole dubbio (art. 530 cod.proc.pen.).

Le due sentenze, tuttavia, dicono anche altro e su questo altro ci consentiamo di condividere le perplessità già avanzate da autorevoli ed acuti studiosi del settore (9). Secondo la Corte, infatti, la vecchia e la nuova norma coinciderebbero perfettamente, solo che nella «nuova» mancherebbe il rinvio alla situazione di pericolo concreto e attuale di inquinamento, e il **regime sanzionatorio** sarebbe **più favorevole**, essendosi prevista la pena alternativa tra arresto e ammenda, anziché la pena congiunta.

Quanto all'**omesso rinvio al pericolo di inquinamento**, va da sé che ciò comporta non solo che dall'**entrata in vigore del c.d. TUA questo evento non è più annoverato** tra quelli rilevanti ai fini della contestazione del reato di cui all'art. 257, ma anche che se sono in corso procedimenti o processi penali per il reato di omessa bonifica che sia stata ordinata essendosi verificata la situazione di pericolo concreto e attuale di inquinamento, gli stessi si devono concludere con una decisione di assoluzione perché il fatto non costituisce (più) reato, con tutte le conseguenze del caso (art. 2, comma 2, cod. pen.).

Quanto al regime sanzionatorio indubbiamente più favorevole, si dovrebbe applicare la legge successiva ai fatti pregressi ancora da decidere, se si condividesse la convinzione del S.C. per la quale con l'abrogazione dell'art. 51 *bis*, D.Lgs. n. 152/1997 e la contestuale introduzione dell'art. 257, TUA, si sarebbe realizzata una *abrogatio sine abolitione* che importerebbe il ricorso al regime del comma 4 dell'art. 2 cod. pen. (10).

Ma, come è stato fatto notare di recente con chiarezza (11), i due reati non sembrano proprio in rapporto di genere a specie, perché le differenze che caratterizzano la «nuova» versione rispetto alla vecchia, da questa la allontanano in maniera così importante da **rendere del tutto diverse le due fattispecie.**

Rinviando, per il dettaglio, al lavoro appena citato, qui ci

limitiamo a riassumere in maniera telegrafica le sostanziali modifiche che la norma ha subito.

Anzitutto la condotta di inquinamento deve essere stata provocata «con il superamento delle CSR», ma le CSR, **non corrispondono** ai limiti di cui al D.M. n. 471/1999, cui si faceva riferimento nell'art. 51 *bis*, in quanto si tratta di «livelli di contaminazione delle matrici ambientali **da determinare caso per caso** con l'applicazione della procedura di analisi di rischio sito specifica, secondo i principi illustrati nell'Allegato 1 alla parte Quarta del presente decreto sulla base dei risultati del piano di caratterizzazione». Questo significa che **non è certo** (al di là di ogni ragionevole dubbio) che **tutte le condotte di superamento limiti del D.M. n. 471/1999** contestate nei processi in corso, se valutate con la procedura di analisi sito specifica secondo i principi illustrati nell'allegato 1 sulla base del piano di caratterizzazione, **oggi sarebbero riconducibili alla condotta di inquinamento con il superamento delle CSR.**

Con il che, **delle due l'una**: laddove si possa ancora modificare la contestazione e procedere ad accertamenti, si dovranno fare eseguire le necessarie analisi, in esito alle quali, se venisse dimostrato «l'inquinamento con il superamento delle CSR», si potrebbe, provato ogni altro elemento del reato, pervenire a condanna dell'imputato secondo la legge più favorevole.

Ma laddove detta procedura non possa essere richiesta, o non possa più essere eseguita, per ragioni di regole processuali o per situazioni di fatto, si impone l'assoluzione dell'imputato.

In secondo luogo, la bonifica, che se realizzata consente di non contestare il reato *de quo*, sottoposto, per dirla ancora una volta con le parole della S.C., «a condizione di punibilità negativa» (12), deve essere «conforme al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento ai sensi degli artt. 242 e segg.».

Con il che, se il reato ascritto secondo la previgente normativa avesse avuto origine non da una inottemperanza all'ordine «finale» di bonifica, ma da una inosservanza delle «cadenze proceduralizzate dall'art.

Note:

(8) Si veda:

– A.L. Vergine, *Reato di omessa bonifica e nuovo d.d.l. sui delitti ambientali*, 2007, in www.giuristiambientali.it

(9) Si veda:

– A.L. Vergine, *Reato di omessa bonifica*, cit.;

– A.L. Vergine, *Rifiuti e scarichi: i profili sanzionatori*, cit., pag. 198.

(10) Così:

– Cass. sez. III, 14 marzo 2007.

(11) Si veda:

– A.L. Vergine, *Reato di omessa bonifica*, cit.

(12) Si veda:

– Cass. sez. III, 29 novembre 2006.

17» (13) che secondo taluno, ai sensi dell'art. 51 *bis* consentiva di contestare il suddetto reato (14), **l'assoluzione dell'imputato si imporrebbe**, perché **oggi è l'inosservanza del progetto approvato** dalla regione in esito ad apposita conferenza di servizi, acquisiti i pareri di comune e provincia e sentito il soggetto interessato (art. 242, comma 7) - progetto, tuttavia, che il soggetto responsabile deve presentare solo dopo che si sia provato il superamento delle CSR - **e solo l'inosservanza di detto progetto, che assume rilevanza**.

A maggior ragione non potrebbe più essere considerato penalmente rilevante ai fini della contestazione del reato di cui all'art. 257, l'eventuale omesso adempimento della diffida a bonificare adottata dal Comune su segnalazione degli organi preposti così come era previsto dall'art. 17, comma 3, D.Lgs. n. 22/1997, ipotesi che, già vigente detta normativa, era stata convincentemente criticata dalla dottrina (15), ancorché praticata da una parte della giurisprudenza.

Ad avviso di chi scrive, quindi, sono totalmente condivisibili le fortissime perplessità che la dottrina (16) ha manifestato di fronte a quella parte di affermazioni, contenute nelle pregevoli sentenze in commento, per le quali «la nuova fattispecie pur avendo la stessa struttura di quella precedente è meno grave perché riduce l'area

dell'illecito (restringendola alla condotta di chi cagiona inquinamenti più invasivi) e attenua il trattamento sanzionatorio» e per le quali, pertanto, in caso di procedimenti in corso va applicato l'art. 2, comma 4 del codice penale, non riuscendo a individuare nell'art. 257 quell'«ambito di persistente illiceità penale, delimitato da tutti gli elementi della vecchia fattispecie» al quale dovremmo aggiungere gli elementi nuovi, che illustre dottrina sostiene sia la situazione da verificare per poter asserire che si tratta di successione di leggi modificative (17).

Nel caso dell'**art. 257**, infatti, **non** ci sono (tutti) gli elementi della vecchia fattispecie, **piuttosto ci sono (solo) elementi diversi**.

Note:

(13) In questi termini testuali:

- Cons. Stato sez. VI 9 ottobre 2007, n. 5283, citato da A.L. Vergine, *Il reato di omessa bonifica*, cit.

(14) In senso critico rispetto a questa interpretazione:

- D. Micheletti, *op. cit.*, pag. 1154.

(15) Per tutti

- D. Micheletti, *op. cit.*, pag. 1135.

(16) A.L. Vergine, *Reato di omessa bonifica*, cit.

(17) D. Pulitanò, *Diritto penale*, Torino, 2007.

I documenti

Cass. sez. III, sentenza 8 marzo 2007 (ud. 29 novembre 2006), n. 9794.

Svolgimento del processo

(*Omissis*)

Motivi della decisione

4 - Occorre preliminarmente verificare i profili di continuità o di discontinuità normativa tra il D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, ormai abrogato, e il sopravvenuto D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, che nella sua parte quarta ha riscritto completamente le norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati.

Perfetta continuità normativa sussiste tra il D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 53 *bis* (introdotto dalla L. 23 marzo 2001, n. 93, art. 22) e il vigente D.Lgs. n. 151 del 2006, art. 260 il quale non fa altro che riprodurre le disposizioni della norma previgente in tema di repressione penale dell'attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti.

Più problematico, invece, è il rapporto tra il D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* e il D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 257 che disciplinano la bonifica dei siti.

Al riguardo, va anzitutto osservato che, secondo il D.Lgs. n. 156 del 2006, art. 239 la disciplina in tema di bonifica di siti contaminati contenuta nel titolo V della parte IV dello stesso decreto non si applica all'abbandono dei rifiuti: infatti, in tal caso, qualora a seguito di rimozione, d'avvio al recupero o di smaltimento dei rifiuti abbandonati o depositati in modo incontrollato, si accerti il superamento dei valori di attenzione, si dovrà procedere alla caratterizzazione dell'area al fine di verificare la eventuale necessità di effettuare la bonifica o il ripristino ambientale ai sensi dello stesso titolo 5º.

In tal caso, quindi, la procedura per la bonifica o il ripristino deve essere attivata solo dopo che venga accertato il superamento dei livelli di attenzione.

La procedura operativa e amministrativa per la bonifica dei siti è ora disciplinata dal D.Lgs. n. 156 del 2006, art. 242 con regole che non sono completamente sovrapponibili con quelle stabilite dal previgente D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 17 sia perché:

a) il presupposto generalmente previsto per l'apertura della procedura, secondo la normativa previgente, consisteva nel superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione stabiliti con D.M. 25 ottobre 1999, n. 471, ovvero nel pericolo concreto e attuale del superamento dei medesimi limiti (art. 17 cit., comma 2); mentre, secondo la normativa vigente, l'anzidetto presupposto consiste nell'accertamento di più precise concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) al di sopra delle quali si apre un procedimento di caratterizzazione e di analisi rischio sito specifica, in esito al quale, se è accertato il superamento di concentrazione soglia di rischio (CSR), è richiesta la messa in sicurezza e la bonifica del sito (art. 242 cit., in relazione all'art. 240);

b) uno specifico presupposto per l'apertura della procedura consisteva nel mutamento di destinazione d'uso del sito che comportasse l'applicazione di limiti di accettabilità più restrittivi (art. 17 cit., comma 13); ma un siffatto presupposto non appare riprodotto negli stessi termini dalla normativa vigente.

Così comparata la procedura amministrativa della bonifica secondo le due diverse normative, si deve quindi osservare che la struttura del reato contravvenzionale di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* è stata ora riprodotta nella fattispecie prevista dal D.Lgs. n. 156 del 2006, art. 257 giacché entrambe le norme puniscono chiunque cagiona l'inquinamento del sito se non provvede alla bonifica secondo la relativa procedura prevista.

Trattasi, secondo la interpretazione preferibile sotto il profilo letterale e sistematico, di reato di evento a condotta libera o reato causale puro, sottoposto a condizione obiettiva di punibilità negativa. Solo che l'evento è diversamente configurato nelle due fattispecie:

a) in quella previgente, desumibile dal combinato disposto degli artt. 17 e 51 *bis*, l'evento consiste nell'inquinamento, definito come superamento dei limiti di accettabilità previsti dal D.M. 25 ottobre 1999, n. 471; o nel pericolo concreto e attuale di inquinamento, in qualche modo definibile come avvicinamento ai quei limiti di accettabilità;

b) nella fattispecie vigente prevista dal D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 257 invece, l'evento è esclusivamente di danno, perché consiste solo nell'inquinamento (non nel pericolo di inquinamento) ed è definito come superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR).

È da notare a questo proposito che le tabelle allegate al D.M. n. 471 del 1999, per definire i limiti di accettabilità, coincidono con quelle inserite nel D.Lgs. n. 152 del 2006, Allegato 5 alla Parte IV per definire le concentrazioni soglia di contaminazione (CSC);

e che una volta superate le CSC si deve procedere alla caratterizzazione e alla analisi di rischio sito specifica, in esito alla quale se si accerta il superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR) si deve far luogo alla messa in sicurezza e alla bonifica.

Ne deriva che secondo la fattispecie vigente l'evento del reato è diverso sotto un duplice profilo:

a) perché è previsto solo come evento di danno, ossia come inquinamento;

b) perché l'inquinamento è definito come superamento delle CSR, che è un livello di rischio superiore ai livelli di attenzione individuati dalle CSC e quindi ai livelli di accettabilità già definiti dal D.M. n. 471 del 1999.

In altri termini, l'inquinamento che perfeziona il reato di cui al D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 257 è più grave dell'inquinamento che perfezionava il reato di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis*.

In secondo luogo, anche la condizione obiettiva di punibilità (non provvedere alla bonifica) è configurata nelle due fattispecie a confronto secondo presupposti e regole procedurali non perfettamente sovrapponibili.

Quanto al trattamento sanzionatorio, il D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* prevedeva la pena congiunta dell'arresto e dell'ammenda, mentre il D.Lgs. n. 156 del 2006, art. 257 prevede la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda (con arrotondamento della pena pecuniaria).

Solo nel caso in cui l'inquinamento è provocato da sostanze pericolose, sia la norma previgente che quella vigente prevedono la pena congiunta dell'arresto e dell'ammenda (sempre con arrotondamento di quest'ultima nella norma vigente).

Concludendo sul punto, si deve mettere in evidenza che la nuova fattispecie penale, pur avendo la stessa struttura di quella precedente, è meno grave perché riduce l'area dell'illecito (restringendola alla condotta di chi cagiona inquinamenti più invasivi) e attenua il trattamento sanzionatorio.

5 - Tanto premesso, si deve osservare che in ordine all'ipotizzato reato di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* i provvedimenti cautelari del G.I.P. e del tribunale del riesame, integrati tra loro, da una parte hanno accertato - nei limiti della cognizione cautelare - il mutamento di destinazione dell'area della ex Caserma Donati da uso militare o industriale a uso residenziale (D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 17, comma 13); dall'altra hanno ritenuto che il deposito incontrollato di smarino e riciclato nella stessa area, nonché la frantumazione sistematica di rifiuti vari miscelati, in una col pregresso uso militare dell'area, che comportava l'impiego di carburanti e armi esplosive, avevano cagionato un pericolo di inquinamento del sito, con il conseguente obbligo di procedere alla bonifica (v. sopra n. 1.3.1).

I giudici cautelari non hanno invece verificato - neppure sotto il profilo del *fumus* - se erano stati superati i limiti di

accettabilità della contaminazione del sito, richiamati sia dal D.Lgs. n. 22 del 1997, citato comma 13 sia dall'art. 17, comma 2 e stabiliti dal D.M. 25 ottobre 1999, n. 471.

In altri termini, hanno accertato l'evento di pericolo (cioè il rischio concreto e attuale di superamento dei predetti limiti di accettabilità) e non quello di danno (superamento degli stessi limiti di accettabilità) del reato ipotizzato, ovvero sia hanno accertato l'astratta configurabilità del reato di cui all'art. 51 bis solo nella configurazione meno grave del pericolo di inquinamento.

Con l'avvento dello *ius novum*, quindi, l'accertamento compiuto in sede cautelare non è più idoneo a far ritenere sussistente il *fumus* del reato di inquinamento e di omessa bonifica del sito ai sensi della più favorevole normativa sopravvenuta, perché manca qualsiasi verifica dell'evento inquinamento richiesto come elemento essenziale della nuova figura criminosa.

Pertanto, sotto questo profilo il sequestro preventivo della ex Caserma Donati non può essere confermato.

6 - Appare invece accertato il *fumus* del secondo reato ipotizzato, che è quello già previsto dal D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 53 bis ed è ora ugualmente previsto in perfetta continuità normativa dal D.Lgs. n. 156 del 2006, art. 260.

Sotto questo profilo, quindi, il sequestro preventivo mantiene la sua validità.

Invero, il giudice del riesame, con motivazione adeguata al carattere sommario del procedimento e quindi incensurabile in questa sede, ha accertato che la s.r.l. ESA:

a) era iscritta nel registro provinciale di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 33, comma 3, per il recupero di alcune tipologie di rifiuti, che non comprendevano però le terre e rocce da scavo non pericolose, contraddistinte dal codice CER 170504;

b) tuttavia, senza esserne autorizzata, adoperava l'area della ex Caserma Donati per raccogliere materiale roccioso proveniente dalla scavo di gallerie (smarino), terre da scavo e «riciclato», cioè materiale inerte ricavato dalla frantumazione di rifiuti vari provenienti da demolizioni, anche dalle demolizioni di alcune palazzine insistenti nell'area; anzi - a quanto sembra - utilizzava la stessa area per sistematiche operazioni di frantumazione;

c) infine, sempre senza alcuna autorizzazione, con organizzazione di mezzi e con attività continuativa, al fine evidente di trame profitto, trasportava ingenti quantità dei predetti rifiuti presso il cantiere di Scarperia gestito dalla società Belvedere 2000 e presso altri cantieri non identificati, e comunque gestiva per lucro e abusivamente ingenti quantità di rifiuti che passavano attraverso l'ex Caserma Donati.

Ricorre quindi l'astratta configurabilità del reato de quo, sia nei suoi elementi materiali della condotta (gestione illecita organizzata) e dell'oggetto (ingente quantità di rifiuti, desumibile dalla vastità dell'area interessata, dalla dimensione delle opere gestite in appalto, da cui provenivano i rifiuti, e dal prolungamento nel tempo della condotta), sia nell'elemento psicologico del dolo specifico.

7. (Omissis)

8. (Omissis)

9. (Omissis)

10. (Omissis)

11. (Omissis)

(Omissis)

Cass. pen. sez. III, sentenza 9 luglio 2007 (ud. 14 marzo 2007), n. 26479.

(Omissis)

Motivi della decisione

3 - Per una migliore comprensione della fattispecie, occorre preliminarmente chiarire che il presente processo penale è iniziato perché il comune di Milano, per mezzo del suo assessore all'ambiente, essendo venuto a conoscenza dai tecnici dell'ASL milanese, che un'area sita in (...), gestita dalla s.a.s. A.F. con un'autorizzazione ex art. 28, D.Lgs. n. 22/1997 ormai scaduta, superava i limiti di inquinamento legislativamente previsti, con ordinanza del 18 maggio 2000, emessa a norma dell'art. 17, comma 3, dello stesso D.Lgs. n. 22/1997, aveva diffidato il responsabile dell'inquinamento ad avviare la procedura di bonifica prevista dal comma 2 dello stesso art. 17, in particolare elaborando un piano di caratterizzazione del sito (cioè una descrizione dettagliata del sito stesso, delle sue componenti ambientali e delle

attività svolte, con presentazione di un piano di indagine per definire il tipo, il grado e l'estensione dell'inquinamento) nonché un progetto preliminare di bonifica.

La società non aveva adeguatamente ottemperato all'ordinanza e neppure aveva provveduto a una compiuta bonifica del sito inquinato.

Nel corso del processo veniva disposta una perizia specialistica, la quale accertava che l'inquinamento: a) era derivato dall'attività di autodemolizione irregolarmente esercitata dalla società sino ad epoca antecedente e prossima al giugno 2003; b) pur essendo ancora superficiale, aveva superato i limiti di accettabilità stabiliti dall'art. 17 del D.Lgs. n. 22/1997 in relazione all'allegato 1 dell'apposito decreto ministeriale 25 ottobre 1999, n. 471 (v. per tutto ciò la dettagliata sentenza del tribunale monocratico di Milano).

4 - In linea di diritto, giova altresì precisare che l'ordinanza comunale di diffida emessa ai sensi del citato terzo comma dell'art. 17 differisce essenzialmente dall'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti prevista dall'art. 14 dello stesso D.Lgs. n. 22/1997.

La seconda, infatti, presuppone il semplice abbandono o deposito incontrollato di rifiuti sul suolo o nel suolo; ha per oggetto la rimozione, l'avvio al recupero o allo smaltimento dei rifiuti abbandonati, nonché il ripristino dello stato del luogo; ed è assistita dalla sanzione penale dell'arresto stabilita dall'art. 50, comma 2, D.Lgs. n. 22/1997.

La prima ordinanza invece presuppone una situazione più grave, consistente nell'inquinamento da rifiuti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dal decreto ministeriale previsto dall'art. 17 (appunto il D.M. 25 ottobre 1999, n. 471); ha per oggetto la messa in sicurezza, la bonifica e il ripristino ambientale del sito inquinato secondo le sequenze procedurali fissate nel secondo comma dello stesso art. 17; e la sua inottemperanza è sanzionata dall'art. 51 *bis* con la pena congiunta dell'arresto e dell'ammenda.

Più precisamente la norma di cui all'art. 51 *bis* punisce chiunque cagiona un inquinamento, o un pericolo concreto e attuale di inquinamento, superiore ai predetti limiti di accettabilità, se non provvede alla bonifica imposta e disciplinata dall'art. 17.

Secondo le principali ricostruzioni dommatiche formulate al riguardo si tratterebbe alternativamente: a) di un reato omissivo, in cui la condotta incriminata è la omessa bonifica, e il presupposto - come tale esterno alla fattispecie penale e al principio di colpevolezza - è l'inquinamento o il pericolo di inquinamento nel senso anzidetto; b) di un reato a condotta mista, che si consuma con la condotta positiva consistente nel cagionare l'inquinamento nel senso anzidetto e con la condotta omissiva consistente nel non ottemperare all'obbligo di bonifica; c) di un reato di evento a condotta libera o reato causale puro, nel quale l'evento incriminato è l'inquinamento o il pericolo concreto dell'inquinamento nel senso anzidetto, cagionato da una qualsiasi condotta dolosa o colposa, la cui punizione è però subordinata alla omessa bonifica (configurata come condizione obiettiva di punibilità a contenuto negativo).

Tralasciandosi in questa sede l'analisi degli inconvenienti cui vanno incontro le prime due tesi, deve condividersi la ricostruzione dommatica di cui alla lettera c), perché più rispondente al tenore letterale dell'art. 51 *bis*, e quindi al principio di tipicità e determinatezza penale, nonché all'imprescindibile principio di colpevolezza (cfr. in tal senso Cass. Sez. III, n. 9794 del 29 novembre 2006, Montigiani; mentre non può condividersi Cass. Sez. III, n. 1783 del 28 aprile 2000, Pinuti, rv. 216585, che abbraccia la tesi sub a), giustamente criticata in dottrina).

Va sottolineato che, nonostante che il secondo comma dell'art. 17 obblighi agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale chiunque cagioni un inquinamento nel senso anzidetto «anche in maniera accidentale», tale obbligo ha contenuto civile e amministrativo (secondo il decimo comma dello stesso art. 17 è un onere reale del sito inquinato, che - come tale - grava su tutti coloro che si succedono nella titolarità del diritto reale sul sito), ma non è sanzionato penalmente dall'art. 51 *bis* se non nei casi in cui l'inquinamento è cagionato con dolo o colpa, non potendosi prescindere nelle fattispecie contravvenzionali dall'essenziale profilo psicologico imposto dall'art. 42, comma 4, cod.pen.. Ora, invece, l'art. 242, D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, che ha sostituito l'art. 17, rinnova gli obblighi di comunicazione e di bonifica solo a carico del «responsabile», senza menzionare più l'inquinamento accidentale, anche se estende gli stessi obblighi a carico di chi individua contaminazioni storiche (quindi anche a lui non imputabili) che possano comportare rischi di aggravamento.

4.1 - La ricostruzione dommatica della contravvenzione di cui all'art. 51 *bis* come reato di evento a condotta libera, sottoposto alla condizione obiettiva di punibilità della mancata bonifica, richiede però una precisazione. Non può che trattarsi di una condizione di punibilità c.d. intrinseca, giacché il mancato raggiungimento dell'obiettivo della bonifica non fa che aggravare quella offesa al bene tutelato dalla norma incriminatrice, che era stata già perpetrata dalla condotta di inquinamento.

A differenza delle condizioni di punibilità estrinseche o proprie, che - proprio perché estranee al divieto penale - sono sottratte alla regola della rimproverabilità desumibile dall'art. 27, comma 1, Cost. e, a norma dell'art. 44 cod.pen., rendono punibile la condotta incriminata anche se non sono volute dall'agente, le condizioni intrinseche (o improprie) -

proprio perché incidono sul bene tutelato - devono essere coperte dal principio di colpevolezza, sicché finiscono per mascherare veri e propri elementi costitutivi del reato, imputabili all'agente almeno a titolo di colpa. (Per un utilizzo analogo della condizione intrinseca di punibilità in materia di contravvenzioni alla sicurezza e all'igiene del lavoro v. Cass. Sez. III, n. 14777 del 22 gennaio 2004, Ranieri, rv. 228467).

In altri termini, concludendo sul punto, una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 51 bis impone che sia l'inquinamento nel senso anzidetto, sia l'omessa bonifica siano coperti dal principio di colpevolezza penale desumibile dall'art. 27, comma 1 della Carta fondamentale.

Non occorre aggiungere che una ovvia conseguenza di questa impostazione è che il termine di prescrizione della contravvenzione di cui trattasi inizia a decorrere, ai sensi dell'art. 158, comma 2, cod.pen., solo dalla data in cui si è perfezionato il risultato della mancata bonifica del sito secondo le scadenze procedurali disciplinate dall'art. 17, D.Lgs. n. 22/1997.

5 - *(Omissis)*

6 - Resta solo da precisare d'ufficio che il reato de quo è stato abrogato e riformulato dall'art. 257, D.Lgs. 4.2006 n. 152 in modo più favorevole al reo ai sensi dell'art. 2, comma 4, cod.pen. (*abrogatio sine abolitione*).

In particolare, nella disciplina abrogata l'evento dell'inquinamento coincideva - come già detto - col superamento dei livelli di accettabilità stabiliti nelle tabelle allegate al D.M. n. 471/1999 o col concreto e attuale pericolo del superamento di tali livelli: mentre nella disciplina sopravvenuta consiste nel superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR) definite negli artt. 240, lett. c) e 242 D.Lgs. n. 152/2006, in relazione all'Allegato 5 della Parte Quarta, che sono più alte dei previgenti livelli di accettabilità.

Questi ultimi invece sostanzialmente coincidono con le concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) definite nell'art. 240, lett. b) in relazione al predetto Allegato 5, che rilevano solo indirettamente perché, una volta superate, impongono un procedimento di caratterizzazione e di analisi rischio sito specifico, in esito al quale, solo se è accertato il superamento di concentrazione soglia di rischio (CSR), è richiesta la messa in sicurezza e la bonifica del sito (v. la succitata sentenza Montigiani, a cui si rinvia per una più dettagliata motivazione).

Ne deriva che secondo la fattispecie vigente l'evento del reato è diverso sotto un duplice profilo: a) perché è previsto solo come evento di danno, ossia come inquinamento, e non come pericolo di inquinamento: b) perché l'inquinamento è definito come superamento delle CSR, che è un livello di rischio superiore ai livelli di attenzione individuati dalle CSC e quindi ai livelli di accettabilità già definiti dal D.M. n. 471/1999.

In altri termini, l'inquinamento che perfeziona il reato di cui all'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006 è più grave dell'inquinamento che perfezionava il reato di cui all'art. 51 bis, D.Lgs. n. 22/1997.

Nel caso di specie, però, l'imputato non ha mai contestato che i valori di concentrazione accertati non superassero anche le CSR definite dal D.Lgs. n. 152/2006; e infatti quelli indicati dal perito e analiticamente riportati nella sentenza di primo grado sono di gran lunga superiori anche alle contaminazioni tollerate dalla normativa sopravvenuta (in particolare relativamente allo zinco, al pirene, al benzo antracene, al benzo fluorantene, etc.).

Ne deriva che, secondo il principio c.d. di doppia punibilità, il fatto contestato al Magni configurava il reato non solo secondo la norma dell'art. 51 bis, D.Lgs. n. 22/1997, ma anche secondo la norma più favorevole dell'art. 257, D.Lgs. n. 152/2006: sicché anche sotto questo profilo il giudizio di responsabilità non può essere censurato.

7. *(Omissis)*

(Omissis)