

Responsabilità delle persone giuridiche per omessa bonifica: *nihil sub sole novum*¹

di **Andrea Quaranta**

Nelle pagine di questo quotidiano ho già avuto modo di affrontare il delicato tema relativo all'introduzione, nel nostro ordinamento, dei "reati ambientali" nei cataloghi dei reati presupposto della responsabilità degli enti.

In particolare, dopo aver analizzato le problematiche generali relative alla facoltatività (o meno) dell'adozione del modello per la gestione dei rischi ambientali, al ruolo e ai poteri dell'organo di vigilanza e all'applicabilità della normativa anche agli enti pubblici, ho analizzato i due profili di criticità relativi all'applicazione della normativa nel settore della gestione dei rifiuti, sottolineando che l'introduzione dei reati ambientali in tale settore non solo non ha completato la disciplina penale in materia di gestione dei rifiuti, ma rischia di creare nuove problematiche, concernenti:

- ✓ l'eccessiva severità data dall'inclusione, fra i reati presupposto, anche di molte fattispecie contravvenzionali, relative a violazioni colpose che, secondo le previsioni comunitarie, non avrebbero dovuto comportare la responsabilità degli enti;
- ✓ la correlata mancanza di proporzionalità causata dal fatto che sono stati introdotti, fra i reati presupposto, fattispecie punite in maniera meno grave di altre che, al contrario, ne sono escluse;
- ✓ la scarsa chiarezza con la quale il legislatore delegato ha richiamato (in disposizioni sanzionatorie previste in norme speciali, non espressamente richiamate dal D.Lgs n. 231, e spesso riferite a condotte diverse) sanzioni incluse fra i reati presupposto ("*I reati ambientali in materia di gestione dei rifiuti*", 23 maggio 2012).

Con questo contributo si intende verificare cos'è cambiato in materia di bonifica dei siti contaminati dopo l'introduzione fra i reati presupposto anche di quello relativo all'omessa bonifica, partendo dall'analisi degli articoli:

a) 257 del TUA, che:

- i. punisce (con pene diverse) **chiunque** cagiona l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio [...] se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 o [...] se non effettua la

¹ Articolo pubblicato su "Il Quotidiano IPSOA"

- comunicazione di cui all'articolo 242 (comma 1). Pena aumentata nel caso di sostanze pericolose (comma 2), e
- ii. stabilisce che l'osservanza dei progetti approvati ai sensi degli articoli 242 s.s. costituisce (per l'inquinatore persona fisica) **condizione di non punibilità** per i reati ambientali contemplati da altre leggi per il medesimo evento e per la stessa condotta di inquinamento di cui al punto precedente (comma 4).
- b) 25-*undecies* del DLGS 121/11 che, nell'introdurre i reati ambientali all'interno del DLGS n. 231/01:
- i. ha specificato (comma 2, lett. c) che, *"in relazione alla commissione dei reati previsti dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie [...] c) per i reati di cui all'art. 257: 1) per la violazione del comma 1, la sanzione pecuniaria fino a duecentocinquanta quote; 2) per la violazione del comma 2, la sanzione pecuniaria da centocinquanta a duecentocinquanta quote"*, ma
- ii. non ha chiarito se l'eventuale bonifica possa escludere anche la responsabilità dell'ente che, ai sensi dell'art. 8 del DLGS n. 231/01, sussiste *"anche quando l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile"*, e anche quando *"il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia"* e, *"salvo che la legge disponga diversamente, non si procede nei confronti dell'ente quando è concessa amnistia per un reato in relazione al quale è prevista la sua responsabilità e l'imputato ha rinunciato alla sua applicazione"*.

Si tratta di una annosa questione sorta fin dai tempi della stesura dell'art. 51-*bis* del "decreto Ronchi" (22/97), che né TUA (DLGS n. 152/06) né, ora, il DLGS n. 121/11 hanno chiarito.

Il TUA, infatti, pur apportando all'art. 51-*bis* del "decreto Ronchi" modifiche tutt'altro che formali, ha mantenuto la criticata formulazione iniziale – in base alla quale *"chiunque cagiona l'inquinamento [...] è punito [...] se non provvede alla bonifica"* – che non consente, ora come allora, di chiarire se il legislatore abbia voluto punire:

- ✓ l'inquinamento, a condizione che non si sia provveduto alla bonifica o, invece,
- ✓ l'omessa bonifica.

Le conseguenze di tale mancanza di certezze giuridiche non sono di poco conto dal punto di vista pratico:

- ✓ nel primo caso, infatti, la bonifica è da considerarsi come condizione obiettiva di punibilità (espressa in forma negativa), che preclude la formazione di una piena illiceità penale: in questo caso l'illecito non si perfeziona fintanto che non si verifica l'omessa bonifica;
- ✓ nel secondo, invece, la bonifica si deve intendere come causa di non punibilità sopravvenuta: presuppone, quindi, il perfezionamento di un reato, ed esclude solo l'assoggettamento a pena, ma non anche l'applicazione di misure di sicurezza, come la confisca dell'area inquinata.

Le differenze fra i due istituti si riverberano anche sull'efficacia della funzione premiale connessa alla bonifica – stimolo (nel primo caso) o impedimento (se considerata come causa di non punibilità sopravvenuta) – e sull'estensione (o meno) della responsabilità penale ai concorrenti estranei alla riparazione.

L'art. 257 del D.Lgs. n 152/06 ha, inoltre, previsto che l'osservanza dei progetti approvati (*id est*: della bonifica) costituisce una **condizione di non punibilità**: in questo modo, il nostro "legislatore" ha raggiunto "livelli inimmaginabili" di caos normativo e di contraddizione logico-legislativa, suscitando le giustificate reazioni dei primi commentatori, i quali, non senza fondati motivi, hanno messo in evidenza il reale, sotteso interesse del Governo in materia sanzionatoria: *"prevedere un evidente condono permanente che elimina alla radice ogni deterrenza della sanzione penale e costituisce oggettivamente un incentivo all'inquinamento"*.

In definitiva, il Testo Unico Ambientale non solo non ha contribuito a rendere più intelligibile l'equivoca normativa previgente, ma – al contrario – l'ha resa ancora più contorta (dal punto di vista normativo) e sfilacciata (dal punto di vista sanzionatorio).

Non è questa la sede per un approfondimento dell'evoluzione giurisprudenziale e dottrinale in materia (per l'analisi della quale si rimanda ai seguenti articoli, pubblicati sulla rivista AMBIENTE & SVILUPPO, edita da IPSOA: "Rifiuti e scarichi: i profili sanzionatori", di A.L. VERGINE, n. 5/06; "Orienteering politico-normativo in materia di omessa bonifica", n. 10/09), in relazione alla quale basti sottolineare che:

- a) in dottrina c'era chi sosteneva che a) quello previsto dall'art. 51-*bis* del "Ronchi" fosse un "reato con evento di danno"; b) la bonifica si configurasse come causa di non punibilità e chi, invece, come una condizione obiettiva di punibilità; c) il reato di cui all'art. 51-*bis* fosse "a condotta mista", in quanto elementi essenziali sarebbero tanto l'inquinamento, quanto la mancata bonifica;
- b) in giurisprudenza, dopo il *revirement* operato dalla sentenza "Pezzotti" – con la quale la Cassazione nel ribadire la natura "permanente" del reato ha contraddetto alcune sue precedenti posizioni, laddove ha affermato che "deve escludersi che il

sequestro del sito faccia cessare la permanenza del reato”, e ha evidenziato che “l’esecuzione integrale della bonifica vale solo ad escludere la punibilità del fatto, da ritenere già perfezionato in tutti i suoi elementi costitutivi” – è seguito un periodo di silenzio “inevitabile” in materia, dovuto al fatto che, presumibilmente – nelle more dell’approvazione dei primi progetti di bonifica approvati nell’ambito del procedimento di cui agli artt. 242 ss. del T.U.A. che, come s’è detto, costituiscono una condizione di punibilità – “i giudici di merito stanno ancora provvedendo agli ulteriori accertamenti tecnici necessari per verificare sia se quanto ieri (in base al D.M. 471/99) era definibile inquinamento lo sia anche oggi, alla luce della novellata disciplina, sia lo stato del nuovo e complesso procedimento amministrativo che, secondo la nuova disciplina, porterà all’approvazione del progetto di bonifica, che deve fungere da parametro di giudizio per l’accertamento della condizione di punibilità, e che costituisce l’antecedente necessario dell’intervento di bonifica”.

Alle problematiche tecnico-amministrativo-burocratico affrontate dalla giurisprudenza e dalla dottrina (come si fa a contestare l’omessa bonifica se non c’è un progetto approvato?), si devono aggiungere le difficoltà di determinare il grado di conoscenza, o conoscibilità, da parte del “presunto inquinatore”, dei livelli di concentrazione, che costituiscono i livelli di accettabilità del sito che, quando superati, determinano l’inquinamento e richiedono la messa in sicurezza e la bonifica del sito stesso.

Per non tacere dell’intrinseca contraddizione che vede il legislatore:

- a) da un lato – in modo *discutibile* e *sibillino* – estendere a dismisura, di fatto, la valenza premiale della bonifica tardiva (fino a comprendere “reati ambientali contemplati da altre leggi per il medesimo evento”, ai sensi dell’art. 257, comma 4) e,
- b) dall’altro, “costruire” un procedimento di bonifica bizantino che, a causa della sua complessità, rischia di far ricadere sulle spalle di chi è tenuto alla bonifica rischi ed oneri eccessivi (Il riferimento alla realizzazione della bonifica “in conformità al progetto approvato dall’autorità competente nell’ambito del procedimento di cui agli articoli 242”, infatti, lascia aperta la seguente problematica: è sufficiente l’inosservanza di una sola fase del complesso procedimento di bonifica per integrare l’omessa bonifica?), in una sorta di anticipazione spinta della tutela che è stata definita “superlativo del preventivo” (A.L. VERGINE).

O delle problematiche connesse all’applicabilità dello *ius superveniens*...

Il tutto condito dal fatto che, pendenti le procedure di bonifica dei siti contaminati, il Ministero dell’Ambiente avanza pretese di risarcimento del danno ambientale....

Insomma, ancora una volta il diritto ambientale si dimostra caotico, confusionario, sconclusionato, inefficace, un *"locus privilegiato del diritto penale simbolico di compromesso, essendo in esso previste fattispecie che, a prima vista, sembrano efficace baluardo contro attività dannose per l'ambiente, e pertanto sedano l'allarme sociale per questi fatti, e dall'altra sono formulate in modo tale da renderle in pratica inapplicabili, con ciò sopendo le preoccupazioni degli inquinatori"*: infatti, mentre precedentemente l'evento poteva consistere nell'inquinamento del sito o nel pericolo concreto ed attuale di inquinamento, l'art. 257 configura il solo evento di danno dell'inquinamento; per aversi inquinamento è ora necessario il superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR), che è un livello di rischio superiore ai livelli delle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC); la sanzione penale è ora prevista con pena pecuniaria o detentiva alternativa, diversamente dalla precedente disposizione che prevedeva la pena congiunta.

Dopo il silenzio, cui si è fatto riferimento, con due sentenze del marzo 2009:

- la Cassazione - nell'individuare l'inquinamento come elemento essenziale del reato - torna a ribadire la propria *contrarietà alla logica di applicabilità retroattiva* della norma penale in materia di bonifica dei siti contaminati, sottesa alla sentenza "Pizzuti", confermando quella che in dottrina è stata definita una rivoluzione copernicana;
- il Tribunale di Roma, dal canto suo, ha posto un freno ad una certa *deriva sanzionatoria*, che porta, come nel caso di specie, a contestare l'omessa realizzazione di un progetto ancora *in fieri*...

Nel cit. articolo *"orienteering politico-normativo in materia di omessa bonifica"* sottolineavo che:

- *"le contraddittorie problematiche che scaturiscono dall'assoluta mancanza di organicità del D.Lgs n. 152/06 non possono essere risolte con il continuo stillicidio di modifiche, contromodifiche, proroghe, condoni, periodi transitori così minuziosamente disciplinati da risultare, di per se stessi, forieri di molteplici, e contraddittorie, interpretazioni: in definitiva, con un testo unico geneticamente modificato (o mortificato?!)"*, e che
- in relazione alla disciplina sulla bonifica dei siti contaminati, sarebbe stato opportuno che (allora) il legislatore utilizzasse la delega ambientale per riscrivere, in modo coerente, la disposizione sull'omessa bonifica, sottolineandone il ruolo cruciale che ormai la più autorevole dottrina le riconosce, approfittando dell'occasione fornita dall'obbligo di recepire la direttiva europea sulla tutela penale dell'ambiente che, partendo dalla considerazione che *"l'esperienza dimostra che i sistemi sanzionatori vigenti non sono sufficienti per garantire la piena osservanza"*

della normativa in materia di tutela dell'ambiente", obbliga(va) gli Stati membri a prevedere, nella loro legislazione nazionale, sanzioni penali (anche per le persone giuridiche) in relazione a gravi violazioni delle disposizioni del diritto comunitario in materia di tutela dell'ambiente.

La direttiva è stata recepita all'italiana e, come s'è visto, l'introduzione dei reati ambientali all'interno della 231 non ha contribuito a chiarire questo importante aspetto della disciplina sulle bonifiche, non avendo fatto alcun riferimento ad eventuali cause di non punibilità a favore dell'ente che provveda alla bonifica.

Modus operandi che – lasciando aperta la diatriba dottrinale fra i fautori della bonifica come causa di non punibilità sopravvenuta e come condizione obiettiva di non punibilità (espressa in forma negativa), cui si aggiunge quella di chi si professa favorevole a norme premiali *"spinte fino all'impunità, laddove l'ente, seppure tardivamente, tenga una condotta antagonista rispetto all'offesa già arrecata [...] posto che, come noto, i costi della bonifica, spesso ingenti, vengono di fatto sostenuti dall'ente"*(C. RUGA RIVA) – non ha risolto il problema, lasciandoci in eredità solo un'altra omissione: quella di un (solo *medio tempore?*) "omesso progresso" (giuridico, economico, sociale, culturale, ambientale) sostenibile...

