

**Summer school  
Asso Arpa  
Convegno 14 ottobre 2016**

Intervento Nicola Carboni

**L'estinzione dei reati contravvenzionali introdotta dalla Legge 68/2015.**

**§ Premessa**

La Legge nr. 68 del 22 maggio 2015 “Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente”, con il nono comma dell'art. 1 ha introdotto nel corpo del Testo Unico Ambiente la Parte sesta-bis, che reca norme sulla “Disciplina sanzionatoria degli illeciti amministrativi e penali in materia di tutela ambientale”.

La nuova parte sesta si compone di sette articoli, dal 318-bis al 318 -octies ed introduce nell'ordinamento un meccanismo estintivo dei reati contravvenzionali previsti dal Codice Ambiente. A differenza di quanto riportato nel titolo della parte sesta bis, la novella non si riferisce agli illeciti amministrativi. Come si legge nell'art. 318 bis “ambito di applicazione” le nuove disposizioni si «applicano alle ipotesi contravvenzionali in materia ambientale previste dal presente decreto che non hanno cagionato danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette». Pertanto non interessano gli illeciti amministrativi.

Il meccanismo delineato dal legislatore nelle norme che si commentano ha un suo precedente nel Capo II del Dlgs. 758/1994 “Modificazioni alla disciplina sanzionatoria in materia di lavoro”. Il legislatore del 2015 ha adattato le sette norme del Capo II dall'art. 19 all'art. 25, alla disciplina ambientale contenuta nel TUA. Tuttavia l'opera di adattamento avrebbe dovuto essere più accurata. Il nuovo istituto importato nella materia ambientale ha subito rivelato diverse e significative difficoltà interpretative, che hanno determinato spesso opposte soluzioni applicative.

**§ Ambito applicativo**

A mente dell'art. 318 bis la disciplina della parte sesta bis si applica esclusivamente alle contravvenzioni previste dal TUA. Sono pertanto pacificamente escluse tutte le diverse ipotesi di contravvenzioni in materia ambientale previste da norme differenti. Queste ultime non potranno avvantaggiarsi di questo particolare meccanismo estintivo e seguiranno pertanto le normali procedure di contestazione, anche nel caso in cui concorrano con l'accertamento di ipotesi contravvenzionali previste dal TUA. In sostanza tali norme non subiranno il potere di attrazione

delle norme del TUA per quanto attiene all'applicazione di questa particolare forma di estinzione delle contravvenzioni.

Preliminarmente occorre verificare per quale tipologia di reati contravvenzionali, previsti dal TUA, sia applicabile il procedimento disciplinato dalla parte sesta bis.

Nell'ambito della disciplina in materia di lavoro con l'art. 19 comma 1 lett. a) del già citato Dlgs. 758/1994, il legislatore ha esplicitamente disposto l'applicazione della disciplina di estinzione alle sole ipotesi di reati puniti con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda. Ciò ha fatto sostenere ad autorevoli autori che, in analogia, anche nel caso in argomento, la disciplina estintiva della parte sesta bis sia applicabile ai soli reati puniti con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda. Questa interpretazione è proposta anche al fine di salvaguardare il principio di legalità delle pene, in quanto la pena dell'arresto congiuntamente all'ammenda non verrebbe mai applicata in difetto di una norma espressa che consenta tale operazione. [Cfr. *Linee guida in tema di prescrizione ed estinzione delle contravvenzioni previste dal D.lgs. 68/2015 a cura del Dott. Vincenzo Paone Procura di Asti*] Questa soluzione interpretativa sembra essere oggi maggioritaria.

Tuttavia si può legittimamente proporre una ipotesi interpretativa differente. Il legislatore, pur parzialmente clonando la disciplina introdotta nell'ambito della materia del lavoro, ha ritenuto scientemente di non dover prevedere alcuna distinzione in merito alla tipologia di contravvenzioni a cui è applicabile questo particolare istituto. Si è ritenuto che nell'ambito della materia ambientale, e solo per le contravvenzioni previste dal TUA, l'estinzione in ottemperanza alle prescrizioni impartite dovesse operare a prescindere dalla natura della pena prevista dalla norma sanzionatoria, quindi siano esse punite con la sola ammenda, con ammenda alternativa all'arresto e finanche con ammenda congiunta all'arresto. Sono escluse, con tutta evidenza, le contravvenzioni punite con il solo arresto, considerato che l'estinzione del reato è subordinata al pagamento del quarto del massimo dell'ammenda stabilita dalla contravvenzione, come si legge nell'art. 31 quater.

La ratio di tale interpretazione sta nella particolare natura giuridica degli illeciti ambientali.

Per tale ragione è utile in questa sede fare una breve e sintetica premessa sulla natura dei reati ambientali, con particolare riferimento a quelli contenuti nel TUA.

La gran parte delle fattispecie dei reati contravvenzionali contenuti nel T.U.A. sono di pericolo di cui una buona parte di questi di pericolo astratto.

La distinzione tra reati di pericolo e reati di danno attiene al contenuto della fattispecie sanzionata dalla norma, più precisamente alla modalità di tutela del bene giuridico sotteso dalla stessa norma. Le fattispecie di danno sono quelle che comportano una lesione concreta al bene giuridico oggetto della tutela, in quelle di pericolo invece si sanziona l'esposizione al pericolo del bene stesso, la probabilità di una sua lesione. Le motivazioni di una anticipazione della tutela penale alla soglia del pericolo in materia ambientale sono comunemente note. L'ambiente è un bene che raramente

può essere leso da una singola condotta, che a sua volta sia facilmente enucleabile da una serie di condotte spesso disomogenee. Ciascuna di esse presa isolatamente può anche non aver arrecato un danno concreto ed attuale, pertanto il limitare la tutela sulla base dell'effettiva realizzazione di un danno all'ambiente potrebbe comportare un affievolimento della protezione dello stesso bene. Peraltro le attività antropiche suscettibili di produrre un danno all'ambiente sono tali che, una volta verificatosi l'evento di danno, i suoi effetti difficilmente sono completamente riassorbibili.

La disciplina ambientale è informata dal principio di precauzione di derivazione comunitaria. In ragione di tale principio deve essere previsto il controllo in continuo ed ex ante delle attività potenzialmente lesive per l'ambiente. Nell'ambito del sistema sanzionatorio ciò si traduce nella previsione di una anticipazione della soglia di protezione del bene giuridico ambiente, a livello di condotte di solo pericolo.

Tra le fattispecie di pericolo si distinguono poi quelle di pericolo concreto e quelle di pericolo astratto. Le fattispecie di pericolo concreto sono quelle che possono essere punite solo qualora si accerti concretamente che sia stato posto in pericolo il bene giuridico ambiente. Nelle fattispecie di pericolo astratto viceversa la soglia di punibilità viene ulteriormente anticipata, non è necessario il verificarsi del pericolo in concreto, basta che si sia posta in essere una condotta che la norma, prescindere dai suoi reali effetti, ha già qualificato come pericolosa, quindi punibile. In tali ipotesi si prescinde dall'accertamento del verificarsi di una lesione o di una messa in pericolo del bene tutelato, è la stessa norma che associa un giudizio di anti-giuridicità a quella condotta sul presupposto della sua astratta pericolosità. In sede di accertamento il giudice dovrà verificare se l'agente ha posto in essere quella determinata condotta, astraendosi dalle circostanze del caso concreto in quanto è già la norma che la definisce pericolosa, pertanto punibile in via generale ed astratta. Queste ultime fattispecie sono state, e sono tutt'ora, oggetto di un acceso dibattito in dottrina e giurisprudenza per la loro dubbia costituzionalità, si ritiene, infatti, che ledano il principio di necessaria offensività del reato comunemente consacrato nel brocardo *nullum crimen sine iniuria*. Si sostiene che tale principio trovi il suo riconoscimento costituzionale nel comma 2 dell'art. 25 della Costituzione che così recita: *“nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso”*. Tuttavia la Cassazione penale, ritiene coerenti con il principio di offensività le fattispecie di pericolo astratto in quanto: «in materia ambientale, nel momento normativo attuale, si ha *"una sorta di formale pluri-offensività disomogenea"* che comporta necessariamente la predisposizione di una tecnica di tutela anticipata che prescinde - anche a livello sanzionatorio - dall'offesa a un concreto bene giuridico trattandosi di tutela di funzioni e non di beni». [Cass penale sez. III del 23.10.2001 n° 44161 e da ultimo conformemente Cass. Pen sez III del 03.12.2010 n 769]

Il sistema sanzionatorio contenuto nel T.U.A. deve essere pertanto letto ed applicato in ragione delle considerazioni sopra esposte.

Soffermandosi sulle condotte che danno luogo alla previsione di illeciti contravvenzionali, si può constatare che quelle sanzionate con la pena congiunta o hanno già prodotto la concreta lesione del bene giuridico ambiente (quindi si esclude l'applicazione del meccanismo estintivo), oppure ancorchè del tutto identiche a quelle condotte sanzionate con contravvenzioni punite con pena alternativa, sono dal legislatore considerate più gravi in quanto interessano rifiuti pericolosi o in generale sostanze pericolose.

Si vedano le sanzioni di cui all'art. 29 quattordices, dell'art. 137, tutte quelle del capo I del titolo IV della Parte IV in materia di gestione dei rifiuti o quelle relative alle emissioni in atmosfera.

Ora, l'art. 318-bis stabilisce che le disposizioni di cui alla parte VI bis si applicano solamente alle contravvenzioni che non hanno cagionato danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette.

Si osservi che nella disciplina della Parte VI bis non esiste una norma del tenore di quella prevista dall'art. 19 primo comma lett. a) del Dlgs 758/1994, così come in quest'ultimo provvedimento legislativo non esiste una norma dello stesso tenore dell'art. 318 bis del TUA. In buona sostanza i due istituti, ancorchè simili nella costruzione della disciplina della sequenza procedimentale con la quale si addivene all'estinzione del reato, sono differenti nella individuazione del loro ambito applicativo. Parimenti differenti sono gli elementi oggetto di valutazione da parte degli operatori i sede di d loro applicazione.

I beni giuridici oggetto della disciplina sono esplicitati nell'art. 318 bis e sono: le risorse ambientali, quelle urbanistiche e quelle paesaggistiche.

Le condotte prese in considerazione sono:

- a) quelle che non hanno cagionato un danno;
- b) quelle che non hanno cagionato un pericolo concreto ed attuale di danno;

A nostro parere la norma impone all'operatore di effettuare, nel caso concreto, una valutazione delicata e complessa: quella di stabilire se la condotta accertata non abbia arrecato un concreto danno al bene giuridico ambiente o non abbia esposto lo stesso ad un pericolo concreto (non astratto). Non vi è spazio per altri parametri di valutazione. Dall'esito di questa valutazione l'organo accertatore dovrà stabilire se procedere o meno ad impartire le prescrizioni asseverate, il cui adempimento determinerà poi l'estinzione dell'illecito. Tutto ciò a prescindere dalla tipologia di pena prescritta per quella determinata fattispecie.

Per interpretare la portata della norma occorre quindi richiamare la ricostruzione proposta dalla Cassazione, e precedentemente citata in merito ai reati ambientali di pericolo astratto, che venivano definiti quali reati con «plurioffensività disomogenea». In buona sostanza i reati ambientali spesso prescindono dalla tutela di un concreto bene giuridico trattandosi di tutela di funzioni, pertanto si

prescinde dalla sussistenza di un evento di danno o di concreto pericolo per il bene giuridico ambiente. Per tale ragione in materia ambientale è possibile che vi siano condotte illecite punite con pena congiunta che non hanno determinato alcun danno al bene giuridico ambiente o non hanno determinato un pericolo concreto ed attuale di danno all'ambiente, inteso quale realtà fisico naturalistica, ed all'esercizio delle funzioni di controllo sulle attività antropiche potenzialmente lesive delle matrici ambientali.

Ancorché in modo non esaustivo, si può provare a fare una declaratoria delle diverse tipologie di condotte che possono essere poste in essere nella realizzazione di illeciti contravvenzionali.

Senza esitazione la procedura in argomento può essere sempre applicata a quelle situazioni in cui non si è prodotto alcun evento materiale. In questo caso la mancanza totale di evento esclude anche che il bene giuridico sia stato esposto ad un pericolo concreto. La mancanza di un autorizzazione ambientale per un impianto che pur dotato di tutte le altre autorizzazioni edilizie e paesaggistiche non è mai entrato in esercizio, al pari della realizzazione di uno scarico che non abbia avuto alcuna possibilità di entrare in funzione; così come la mancata iscrizione di un mezzo dedicato al trasporto dei rifiuti all'apposito albo gestori ambientali.

Ben più complessa è la valutazione richiesta all'operatore quando si è realizzato un evento materiale lesivo del bene giuridico ambiente inteso in senso naturalistico. In questi casi si è sempre portati ad escludere l'applicazione della parte sesta bis in virtù dell'equazione evento uguale danno ambientale o comunque pericolo concreto di danno. Un evento materiale lesivo del bene giuridico ambiente significa sostanzialmente che si è avuta un'emissione che ha determinato una lesione di una matrice ambientale. Un'emissione in atmosfera, uno scarico in corpo idrico, una dispersione sul suolo di contaminanti solidi o liquidi, tutti eventi che potrebbero con alta probabilità aver determinato sicuramente un danno ambientale o comunque realizzato un pericolo concreto. Affinché lo si possa stabilire con sufficiente certezza occorrono valutazioni approfondite, caratterizzazioni, analisi delle matrici. In tali ipotesi non è possibile definire delle regole generali di comportamento e non tutti gli operatori sono in possesso di una esperienza professionale tale da consentir loro una valutazione ponderata di ogni evento.

Ci sentiamo di poter sostenere come regola precauzionale generale, che nelle ipotesi in cui l'operatore per poter assumere una decisione abbia necessità di analisi di campioni o caratterizzazioni, allora la parte sesta bis non sia applicabile e occorra provvedere secondo le procedure ordinarie. Si pensi ad uno scarico di reflui industriali non pericolosi, di limitata entità ma per un periodo prolungato. Per aver certezza che non sia stato contaminato il suolo o la falda è necessaria una caratterizzazione e comunque una valutazione geologica.

In situazioni di questo tipo ci si trova di fronte ad una singolare situazione: da una parte la norma presume che l'organo accertatore abbia le competenze professionali per stabilire se si sia verificato un danno o un pericolo concreto di danno, tuttavia non le riconosce le competenze per stabilire le

prescrizioni da impartirsi all'autore della condotta, tant'è che le prescrizioni devono essere asseverate dall'Ente specializzato nella materia trattata. Con tutta evidenza in ipotesi di questo tipo occorre con immediatezza contattare l'Autorità competente alla regolamentazione di quello specifico impatto o l'ARPA così da poter assumere una decisione anche sulla base delle valutazioni espresse da questi organi. Nel dubbio, se il danno o il pericolo a cui è stato esposto il bene rientri o meno nelle ipotesi dell'art. 318 bis, è opportuno provvedere nei modi ordinari.

Con tutta evidenza per l'organo accertatore si tratta di un compito estremamente gravoso, in particolare per quelle fattispecie contravvenzionali per le quali è applicabile la pena congiunta.

### **§ La prescrizione di cui all'art. 318 ter**

L'art. 318 ter è l'articolo centrale della parte sesta bis, dove è prevista la prescrizione asseverata che viene impartita dall'organo di vigilanza o dalla polizia giudiziaria al contravventore allo scopo di estinguere il reato.

L'articolo ha necessità di essere analizzato sotto diversi aspetti.

Il soggetti attivi individuati dalla norma sono «l'organo di vigilanza nell'esercizio delle funzioni di polizia giudiziaria di cui all'art. 55 del C.p.p. ovvero la polizia giudiziaria». L'individuazione della polizia giudiziaria ovviamente non pone alcun problema, anche perché, come è noto, i reati in materia ambientale sono di competenza generica di tutta la polizia giudiziaria, senza che vi sia alcuna competenza specialistica. Più insidiosa è l'individuazione degli organi di vigilanza. Questi per poter impartire la prescrizione di cui alla norma in commento devono poter espletare funzioni di polizia giudiziaria di cui all'art. 55 del C.p.p. La norma è molto precisa nello specificare che non tutti gli organi di vigilanza possono procedere all'applicazione di questo procedimento, ma solo quelli a cui sono attribuite le funzioni di cui all'art. 55 C.p.p. A mente del successivo art. 57 terzo comma del C.p.p. Le funzioni di polizia giudiziaria devono essere espressamente attribuite da leggi (dello Stato non da leggi regionali) e regolamenti. Di conseguenza quando nel TUA si fa riferimento generico all'Autorità competente per il controllo (Cfr. art. 193; 101, 269) occorre verificare se i loro funzioni siano in possesso della qualifica di polizia giudiziaria. Per cui non tutti gli organi di vigilanza possono procedere all'applicazione della parte sesta bis del TUA. Questo perché l'art. 318 ter di fatto costituisce un ampliamento dell'area delle funzioni di polizia giudiziaria e quindi un'integrazione al decalogo degli atti di polizia giudiziaria che possono essere posti in essere da chi possiede quella qualifica. La prescrizione di cui all'art. 318-ter è un atto di iniziativa della P.G. in quanto posto in essere prima che l'autorità giudiziaria venga investita della notizia di reato, atteso che la CNR segue e non precede l'atto con il quale viene impartita la prescrizione.

Il contenuto della prescrizione è previsto dal terzo comma dell'art. 318 ter, dove si stabilisce che questa contiene «*specifiche misure atte a far cessare la situazione di pericolo ovvero la prosecuzione di attività potenzialmente pericolose*».

Da una prima lettura sembrerebbe che la descrizione del contenuto delle misure da prescriversi comportino un ampliamento dell'area di ammissibilità della procedura rispetto a quanto previsto dell'art. 318 bis.

In realtà, mentre la norma dell'art. 318-bis fa riferimento al concetto giuridico delle condotte che costituiscono gli illeciti contravvenzionali ambientali, l'art. 318 ter fa un riferimento finalistico al contenuto delle misure prescritte. Nel senso che le misure «*atte a far cessare situazioni di pericolo*» devono essere intese quali misure dirette a rimuovere le azioni o il risultato delle azioni poste in essere dal contravventore che si sono già realizzate e che pur non avendo arrecato al momento dell'accertamento un danno o pericolo concreto al bene giuridico tutelato dalla norma, la loro prosecuzione sicuramente lo determinerà.

Occorre soffermarsi su queste considerazioni.

Parte dei commentatori hanno ritenuto che il meccanismo estintivo non potesse essere applicato ai reati istantanei ma esclusivamente ai reati permanenti. Reati istantanei sono quelli in cui la realizzazione del fatto tipico integra ed esaurisce l'offesa, perché è impossibile che la lesione del bene persista nel tempo. Sono reati permanenti quelli il cui protrarsi dell'offesa dipende dalla volontà dell'autore della condotta illecita [G. Fiandaca, *E Musco Diritto penale Parte generale quarta edizione Pag. 175*]

La considerazione si basa sulla ricostruzione fatta dalla giurisprudenza relativamente all'applicazione dell'istituto in materia di lavoro del 1994. Si veda in particolare la Cass. 47228 del 04.11.2005 che ha ritenuto che la prescrizione fosse lo strumento adatto a far cessare l'antigiuridicità della condotta e non ad eliminarne gli effetti. Tant'è che con il terzo comma dell'art. 15 del Dlgs. 124/2004 il legislatore è dovuto intervenire per consentire mediante una disposizione espressa l'applicazione dell'istituto anche alle condotte a fattispecie esaurita ossia in presenza di reati istantanei già perfezionati. Tuttavia relativamente all'analogo istituto, ora previsto nell'ambito del TUA, occorre osservare che la complessità tecnica normativa delle fattispecie contravvenzionali, che sovente rinviano a discipline amministrative, non rende agevole la individuazione della natura istantanea o permanente del reato. Ma soprattutto appare decisivo il fatto che l'istituto in materia ambientale si basa su ambiti applicativi differenti da quello previsto nella disciplina del lavoro. Tant'è che nella disciplina del Dlgs.758/1994 non vi è una descrizione del contenuto della prescrizione e delle sue specifiche finalità quale è quella del terzo comma dell'art. 318 ter che come è evidente ricomprendono anche l'eliminazione degli effetti della condotta già completamente esaurita nell'ambito di reati di pericolo concreto e pericolo astratto.

Il contenuto della norma fa riferimento alla prescrizione di misure «*dirette a far cessare attività potenzialmente pericolose*», cioè a quelle condotte tipiche delle fattispecie di reati di pericolo astratto. In queste ipotesi la condotta posta in essere di per sé non determina alcun pericolo di compromissione del bene giuridico ambiente, tuttavia la sua tutela penale viene tanto anticipata da ricomprendervi condotte che solo potenzialmente potrebbero esporre a pericolo il bene tutelato.

Ciò è evidenziato dal fatto che il terzo comma dell'art. 318 ter utilizza il termine «*attività potenzialmente pericolose*», riferendosi ad attività che non determinano ancora uno stato di pericolo effettivo ed immediato del bene giuridico ambiente, ma che potrebbero per questo essere astrattamente pericolose. In queste ipotesi l'integrità del bene giuridico ambiente non è neanche in pericolo, lo è solo potenzialmente secondo una previsione prognostica operata dalla norma, proprio perché ci si riferisce a condotte tipiche dei reati di pericolo astratto.

Le misure contenute nelle prescrizioni devono essere misure tecniche, puntuali e specifiche. La casistica delle attività che possono essere oggetto di prescrizione è naturalmente vastissima. Tuttavia si può provare ad individuarne seppur sinteticamente alcune tipologie, che se non certamente esaustive sono comunque le più frequenti.

○ *Attività esercitata in possesso di una valida autorizzazione ambientale.* In tali ipotesi la condotta accertata è presumibilmente sempre conseguenza di una mancata o difforme ottemperanza ad una o più prescrizioni contenute nell'autorizzazione o nella norma che disciplina quella determinata attività. Al contravventore saranno pertanto prescritti una serie di adempimenti diretti a realizzare quanto già disposto nell'autorizzazione. In questo caso siamo di fronte ad un'attività sostanzialmente di conformizzazione a quanto descritto nel quadro prescrittivo dell'autorizzazione.

○ *Attività esercitata in mancanza di una valida autorizzazione ambientale.* Si tratta di tutte quelle situazioni in cui un soggetto pone in essere un'attività per la quale è necessaria un'autorizzazione ambientale o comunque un provvedimento di assenso dell'autorità competente. In tali ipotesi il contenuto della prescrizione non può che essere quello di interrompere l'attività espletata sine titulo e presentare la richiesta di autorizzazione all'autorità competente.

○ *Attività che non richiede alcuna autorizzazione ambientale.* Si tratta di tutte quelle attività che qualora realizzate in modo inadeguato costituiscono una violazione di norme ambientali. Viceversa qualora realizzate correttamente non sono sottoposte ad alcuna autorizzazione ambientale. Un esempio classico può essere quello di un'attività industriale/artigianale che effettua uno scarico sul suolo di reflui non pericolosi, ma che per il tempo in cui è rimasto attivo lo scarico e per la qualità del refluo, non abbiano potuto arrecare alcun danno ambientale. In questo caso il refluo dovrà essere trattato come rifiuto liquido, quindi condotto in un serbatoio a tenuta e poi correttamente smaltito. Tale attività non è soggetta ad autorizzazioni ambientali. La prescrizione avrà pertanto come contenuto quello di realizzare le opere necessarie a condurre lo scarico verso la cisterna a tenuta.



Di seguito si vedrà come questa casistica sia rilevante ai fini della determinazione dell'Ente che dovrà asseverare le prescrizioni impartite dall'organo procedente.

Il contenuto delle prescrizioni si lega imprescindibilmente ad altri due argomenti: quello della individuazione dell'ente specializzato che deve asseverare le prescrizioni formulate dall'organo accertatore e quello del termine entro il quale le stesse prescrizioni devono essere adempiute dal contravventore.

La prima questione ha inizialmente suscitato alcune perplessità interpretative, in particolare per l'utilizzo del termine «*asseverazione*». Non sembra utile ai nostri fini richiamare i diversi casi e significati in cui il legislatore ordinario ha utilizzato il termine asseverazione. Certo è che in quest'occasione del termine si è fatto un uso atecnico, non foss'altro perché l'asseverazione è una particolare procedura certificativa ad iniziativa solitamente di un privato. Viceversa nel nostro caso è la stessa norma che stabilisce che l'attività fa capo ad un Ente specializzato nella materia e non può che riferirsi ad un Ente pubblico, non essendo pensabile che ci si possa riferire ad un Ente di natura privata che asseveri le prescrizioni dell'organo accertatore, con oneri a carico di quest'ultimo.

Si è discusso pertanto su quale Ente pubblico sia deputato ad asseverare le prescrizioni. In molte realtà si è individuata genericamente l'ARPA. La scelta non sempre è corretta, nel senso che l'Ente specializzato non sempre è l'ARPA o non solo è l'ARPA, ciò dipende dalla natura delle prescrizioni. Per Ente specializzato in primo luogo deve essere individuata l'autorità competente ad assumere l'autorizzazione ambientale che eventualmente disciplina quella particolare attività o regola quel determinato impatto. Se le prescrizioni sono relativi ad uno scarico di reflui in ambiente, chi dovrà asseverare le prescrizioni formulate dall'organo accertatore sarà necessariamente l'autorità competente al rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 124 del Dlgs. 152/2006. Se si tratta di un'attività regolata da un'autorizzazione integrata ambientale, l'Ente specializzato dovrà essere individuato necessariamente nell'Autorità competente al rilascio di quell'autorizzazione. Altrimenti si potrebbe verificare che l'organo di controllo impartisca una prescrizione asseverata dall'ARPA, sulla quale l'Autorità competente a definire le prescrizioni ambientali proprie di quell'attività potrebbe non condividere. Questa ricostruzione non è solo funzionale al corretto esito del procedimento, ma in particolare si basa sull'assunto che l'Ente specializzato alla disciplina di un determinato impatto non può che essere quello a cui la stessa legge attribuisce quella specifica competenza.

Pertanto l'Ente competente all'asseverazione può essere diverso a seconda della tipologia di prescrizioni. Richiamando la casistica precedente potremmo sinteticamente avere diverse ipotesi.

Nell'eventualità che la fattispecie sanzionatoria attenga ad attività soggette ad una autorizzazione ambientale, l'Ente specializzato di cui al primo comma dell'art. 318 ter non può che essere l'autorità competente a rilasciare l'autorizzazione, sia nelle ipotesi in cui il contravventore sia già

in possesso dell'autorizzazione, sia nelle ipotesi in cui non sia in possesso dell'autorizzazione. Nel primo caso la prescrizione dell'organo di controllo non potrà che fare riferimento alle stesse norme dettate dall'autorizzazione nel quadro prescrittivo, così come formulate dall'autorità competente che ha rilasciato il provvedimento. L'organo accertatore dovrà pertanto proporre, per l'asseveramento all'autorità competente, delle prescrizioni coerenti con quanto contenuto sostanzialmente nel quadro prescrittivo dell'autorizzazione già in possesso del contravventore. L'autorità competente in fase di asseveramento potrà semplicemente confermarle se le ritiene corrette ed esaustive per il ripristino delle normali condizioni di gestione dell'impianto così come autorizzato, altrimenti potrà procedere ad una loro integrazione o modifica, magari in contraddittorio con l'organo accertatore. Saranno pertanto le prescrizioni così definite che costituiranno il contenuto del verbale di cui all'art. 318 ter, poi notificato al contravventore per l'adempimento delle prescrizioni.

Diverso è il caso in cui la condotta illecita consista nell'aver espletato un'attività in assenza di autorizzazione. In questa ipotesi la prescrizione non potrà che essere quella di interrompere l'attività e provvedere a presentare l'istanza di autorizzazione all'autorità competente. Non vi è dubbio che anche in questo caso l'asseverazione non possa che essere effettuata dall'autorità competente al rilascio di quella determinata autorizzazione ambientale. Al contravventore sarà pertanto prescritto di presentare l'istanza di autorizzazione corredata da tutti i documenti necessari entro un determinato termine asseverato dall'autorità competente. Non potrà viceversa prescriversi di ottenere l'autorizzazione, in quanto il rilascio del provvedimento è un'attività rimessa all'autorità competente e pertanto non può essere prescritta al contravventore. Questi infatti può anche con tutta la diligenza richiesta adoperarsi per ottenere l'autorizzazione, presentando puntualmente tutti i documenti richiesti, adoperarsi ad ottemperare a tutte le eventuali prescrizioni formulate dall'autorità competente e tuttavia non ottenere l'autorizzazione, per l'esistenza di un vincolo ostativo non rilevabile al momento in cui sono state apposte le prescrizioni. Quindi il contravventore rischierebbe di non ottenere l'autorizzazione e pertanto di non aver adempiuto alle prescrizioni, nonostante la sua diligenza. Con tutta evidenza in queste ipotesi al contravventore dovrà essere prescritta esclusivamente la presentazione dell'istanza di autorizzazione nei termini prescritti e completa di quanto richiesto. Viceversa, se sin dal momento della formulazione delle prescrizioni, l'autorità competente ha la certezza delle impossibilità di rilasciare l'autorizzazione allora potrà essere asseverata solo una prescrizione che imponga di interrompere l'attività e di rimuovere gli impianti eventualmente posti in opera.

L'individuazione dell'Ente specializzato diventa più complessa nelle ipotesi in cui la violazione sia stata commessa in relazione ad attività per le quali non è richiesta un'autorizzazione ambientale e quindi non sia riconducibile alla potestà di un'autorità competente. In queste ipotesi l'Ente specializzato non può che coincidere con l'ARPA, che ha comunque una competenza tecnico

scientifica generale su tutta la materia ambientale ed in particolare su tutto l'arco di impatti ambientali regolati dal Testo Unico Ambiente. In tali ipotesi l'ARPA potrà ben asseverare tecnicamente le prescrizioni formulate dall'organo di controllo, stante la mancanza di un'autorità competente individuata dalla legge come titolare a fornire le adeguate prescrizioni ambientali per quella specifica attività

Sempre in relazione al contenuto della prescrizione, occorre in ultimo soffermarsi sul termine che l'organo accertatore deve fissare per il loro adempimento. Il termine non può essere superiore a quello tecnicamente necessario per la realizzazione di quanto prescritto e può essere prorogato, su richiesta del contravventore, per un periodo non superiore ai sei mesi, così recita l'art. 318 ter.

Non vi è dubbio che questo termine dovrà essere uno degli elementi sul quale si dovrà necessariamente esprimere l'Ente competente in fase di asseverazione. Non sempre è agevole indicare un termine corretto. Lo è sicuramente se le prescrizioni consistono in una semplice condotta di non fare, ad esempio interrompere un'attività. Diventa più complesso nelle condotte di fare. In queste ultime ipotesi la prescrizione potrebbe consistere nella realizzazione di presidi ambientali o nella loro modifica o integrazione. Sia l'organo accertatore sia l'autorità competente in fase di asseveramento, spesso non possono stimare correttamente i tempi di realizzazione della prescrizione, perché magari la costruzione di un presidio ha necessità di tecnico che la progetti e poi di un'impresa che la realizzi. Lo stesso vale nell'ipotesi in cui la prescrizione consista nella presentazione all'autorità competente dell'istanza per il rilascio di un'autorizzazione ambientale, anche in questo caso si avrà necessità di un tempo congruo per formare la documentazione tecnica ed amministrativa a suo corredo. La gran parte delle volte tale attività è affidata a tecnici specializzati e non è svolta direttamente dal contravventore. Occorrerà in questo caso affidarsi ad una stima necessariamente di massima, magari consultando un tecnico esterno. La norma richiede che il termine da inserirsi sia quello tecnicamente necessario, pertanto non sarebbe opportuno e corretto l'inserimento di tempi incongruamente lunghi o al contrario incongruamente brevi. Anche perché il termine, come si legge nell'ultimo capoverso del primo comma dell'art. 318 ter, può essere prorogato da parte dell'organo accertatore con provvedimento motivato una sola volta e per un periodo non superiore a sei mesi. La proroga è infatti richiesta dal contravventore all'organo accertatore. La norma è particolarmente severa, infatti il contravventore potrà ottenere la proroga solo ed esclusivamente qualora il ritardo dipenda da circostanze non a lui imputabili e tali circostanze dovranno essere puntualmente documentate. Si vuole evitare che la negligenza del contravventore dilati i termini di adempimento delle prescrizioni. Per tale ragione i termini a lui assegnati non possono essere più lunghi di quelli necessari ma anche più brevi, così da costringere in quest'ultimo caso il contravventore a dimostrare che l'organo accertatore ha manifestamente errato nel prevederli.

L'adempimento della prescrizione nei termini fissati dall'organo accertatore, congiuntamente al pagamento di cui all'art. 318 quater, estingue la contravvenzione (in realtà estingue il reato e non la contravvenzione).

L'ultimo comma dell'art. 318 septies disciplina l'ipotesi di adempimento in un tempo superiore a quello prescritto ma tuttavia ritenuto congruo a norma dell'art. 318 quater comma 1, nonché l'ipotesi in cui si sia proceduto all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose della contravvenzione ancorché con modalità diverse da quelle indicate dall'organo accertatore.

Si tratta di un comma un po' oscuro nella sua formulazione. Infatti è palese che si voglia premiare il contravventore che adempia sostanzialmente alla prescrizione a lui impartita, anche se in ritardo ma entro termini comunque ritenuti congrui. In queste ipotesi non si applicherà più la parte sesta bis in quanto il contravventore è certamente inadempiente, ma la sua condotta sarà valutata positivamente per quanto attiene alla concessione dell'oblazione speciale di cui all'art. 162 bis del Codice Penale.

La norma in commento successivamente stabilisce che il contravventore ammesso alla oblazione speciale di cui all'art. 162 bis, dovrà poi a sua volta versare una somma pari alla metà del massimo dell'ammenda stabilita per la contravvenzione commessa. Se non che si deve osservare che la metà del massimo dell'ammenda è già l'importo che dovrà versare il contravventore qualora ammesso all'oblazione speciale, così infatti dispone lo stesso art. 162 bis del C.p. Naturalmente la condizione di cui all'ultimo comma dell'art. 318 septies potrà trovare applicazione, quindi essere oggetto di valutazione da parte del giudice, solo qualora non sussistano le cause di inammissibilità previste per l'oblazione speciale nella declaratoria del terzo comma dell'art. 162 bis del c.p.

## **§ Il procedimento**

L'organo accertatore una volta riscontrata una fattispecie illecita che rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 318 bis deve procedere all'applicazione del procedimento di cui alla parte sesta bis del Dlgs. 152/2006. Tuttavia occorre osservare che l'eventuale decisione di non procedere alla sua applicazione, quindi formare e trasmettere all'autorità giudiziaria la CNR ai sensi dell'art. 347 del C.p.p, non è censurabile né dal P.M né dal contravventore.

Ci si è chiesti se la dove sussistano le condizioni per l'applicazione del procedimento di regolarizzazione, la sua attivazione costituisca una condizione necessaria di procedibilità dell'azione penale. La recente giurisprudenza formatasi sul Dlgs. 758/1994 si è orientata nel senso che la mancata attivazione del procedimento non costituisca condizione di procedibilità dell'azione penale.

In tal senso deve essere richiamato il contenuto della recente sentenza della Cassazione Penale Sez. III del 21.04.2015 n° 20562 la quale, pur prendendo atto del fatto che la giurisprudenza della

stessa Cassazione ha avuto spesso sullo specifico tema delle opinioni differenti, ritiene di condividere il contenuto delle pronunce Sez. 3, n. 26758 del 5/5/2010; Sez. 3, n. 5864 del 18/11/2010, le quali «precisano, in primo luogo, come sia ben possibile e del tutto legittimo che l'organo di vigilanza non impartisca alcuna prescrizione di regolarizzazione ed una tale evenienza non condizioni affatto l'esercizio dell'azione penale, cosa che invece avviene, ma per un limitato periodo di tempo, solo nel caso in cui l'organo di vigilanza impartisca al trasgressore una prescrizione di regolarizzazione.

Veniva altresì richiamata l'attenzione sul fatto che il Dlgs. 124/2004 art. 15 oltre ad avere ampliato l'ambito di applicazione del Dlgs. 758/1994 ha previsto l'applicabilità della procedura di regolarizzazione anche nei casi in cui la fattispecie sia a condotta esaurita, ovvero nelle ipotesi in cui il trasgressore abbia autonomamente provveduto all'adempimento degli obblighi di legge penalmente sanzionati prima dell'emanazione della prescrizione.

All'esito di tale disamina, le richiamate sentenze così testualmente sintetizzano le conclusioni cui pervengono: "a) la prescrizione di regolarizzazione può - non necessariamente deve - essere impartita dall'organo di vigilanza il quale, vuoi inizialmente (ove sia quest'ultimo a comunicare la notizia di reato al P.M.), vuoi successivamente (ove sia il P.M., che abbia ricevuto la notizia di reato da altra fonte, ad investire l'organo di vigilanza), può determinarsi a non impartirne alcuna (perché, ad es., non c'è nulla da regolarizzare, o perché la regolarizzazione c'è già stata ed è congrua); b) la sospensione del processo penale di cui all'art. 23 cit., nell'ipotesi in cui la prescrizione di regolarizzazione sia stata impartita dall'organo di vigilanza (ove sia quest'ultimo a comunicare la notizia di reato al P.M.), ovvero possa ancora essere impartita (ove sia il P.M., che abbia ricevuto la notizia di reato da altra fonte, ad investire l'organo di vigilanza), non è mai sine die, ma ha comunque un limite temporale massimo (di cui si è detto sopra) che chiude la parentesi mirata alla conformazione da parte del trasgressore alla prescrizione di regolarizzazione, nel senso sopra chiarito, impartita dall'organo di vigilanza; c) non c'è alcun diritto del contravventore a ricevere la prescrizione di regolarizzazione dall'organo di vigilanza con assegnazione del relativo termine per adempiere; egli è comunque tenuto a regolarizzare - ossia a rispettare le norme di prevenzione in materia di sicurezza e di igiene del lavoro - anche se alla prescrizione di legge non si aggiunga la prescrizione dell'organo di vigilanza di rispettarla adottando in particolare specifiche misure; ma in ogni caso egli, ove abbia regolarizzato adottando misure equiparabili a quelle che l'organo di vigilanza avrebbe potuto impartirgli con la prescrizione di regolarizzazione, può comunque chiedere al giudice di essere ammesso all'oblazione in misura ridotta, beneficio che non gli è precluso dal fatto che nessuna prescrizione di regolarizzazione gli sia stata impartita dall'organo di vigilanza (ciò in ragione di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 24, comma 3)".

Si perviene poi all'ulteriore conclusione secondo la quale il fatto che l'organo di vigilanza, nel comunicare la notizia di reato al Pubblico Ministero, non abbia impartito alcuna prescrizione di regolarizzazione all'imputato, non preclude, se è stata constatata l'avvenuta regolarizzazione, la richiesta di ammissione all'oblazione in sede amministrativa, così come non impedisce, successivamente, la richiesta dell'imputato al

*giudice di essere ammesso all'oblazione ordinaria in sede giudiziaria nella stessa misura agevolata dell'oblazione in sede amministrativa.»*

Tali conclusioni appaiono le più corrette, anche per quanto riguarda il procedimento di cui alla parte sesta bis che qui si commenta.

Una volta notificato al contravventore il verbale contenente le prescrizioni, l'organo accertatore dovrà formare la notizia di reato ai sensi dell'art. 347 del C.p.p e trasmetterla al pubblico ministero. Ci si chiede se la CNR deve essere trasmessa al P.M prima o successivamente alla notifica del verbale. Benché nulla sia detto nella norma, per logica procedurale la CNR non può che seguire la notificazione del verbale. Anzi la stessa CNR dovrà contenere la copia del verbale con la sua relata di notifica.

A mente dell'art. 318 sexies il procedimento per la contravvenzione è sospeso dal momento dell'iscrizione della notizia di reato, sino al momento in cui il P.M riceve la comunicazione da parte dell'organo di vigilanza dell'avvenuto adempimento delle prescrizioni o del loro mancato adempimento. Nel primo caso la contravvenzione ai sensi del primo comma dell'art. 318 septies si estingue ed il pubblico ministero richiede l'archiviazione, nella seconda ipotesi la comunicazione di reato proseguirà secondo il suo corso ordinario, salvo il verificarsi delle ipotesi di cui all'art. 318 septies terzo comma della regolarizzazione tardiva o con modalità difformi da quelle prescritte, di cui si è già detto in precedenza.

Le procure si stanno orientando per la creazione di un registro separato specifico per le comunicazioni di reato in cui è stata applicata la parte sesta bis.

L'organo di vigilanza dovrà avere cura di verificare il corretto adempimento delle prescrizioni, secondo quanto stabilito dall'art. 318 quater che disciplina tempi e modalità di tale verifica.

L'organo accertatore dovrà accertare l'adempimento della prescrizione non oltre il sessantesimo giorno successivo a quello fissato per il completamento degli adempimenti oggetto della prescrizione

Una volta constatato il puntuale adempimento da parte del contravventore lo ammette a pagare un quarto del massimo dell'ammenda stabilita per la contravvenzione commessa.

Nella norma nulla è detto in merito a quale Ente dovrà incamerare le somme versate dal contravventore. Anche su questo punto si confrontano diverse tesi. Se dovesse ritenersi che il pagamento sia di fatto equiparabile ad una ammenda, in tal caso non dovrebbero esserci dubbi sul fatto che gli introiti debbano essere riversati alla cassa delle ammende attraverso il modello F23. Tuttavia questa ricostruzione, nel silenzio della norma, non sembra corretta.

Di certo sappiamo che il procedimento previsto dalla parte sesta bis non è un'oblazione. Tanto meno può essere equiparato al pagamento di un'ammenda ancorché in misura ridotta, quasi fosse una sorta di "*definizione agevolata*" in sede penale, in analogia all'identico istituto previsto per le sanzioni amministrative dall'art. 16 della Lg. 689/1981. Ciò per la semplice ragione che l'ammenda

è una sanzione penale e questa deve essere sempre applicata dall'autorità giudiziaria e non certo da un'autorità amministrativa, qual'è l'organo di vigilanza ancorché agisca nell'esercizio della funzione di polizia giudiziaria. A questi organi amministrativi è possibile attribuire la funzione di applicare sanzioni amministrative, certamente non quelle penali. Per applicare una sanzione penale, quale è l'ammenda, occorre un provvedimento di un giudice nell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali.

Di ciò sembra esserne cosciente la norma, infatti il secondo comma dell'art. 318 quater stabilisce che l'organo accertatore ammette il contravventore «*a pagare in sede amministrativa*» una somma pari al quarto del massimo dell'ammenda. Il termine in sede amministrativa non è un'espressione felice, ma sappiamo che il legislatore di questi tempi è particolarmente atecnico ed un po' estemporaneo. Sembra tuttavia legittimo sostenere che con quella espressione si sia voluto intendere che il pagamento rientra nell'ambito di una “sede” diversa da quella penale, appunto quella amministrativa. Volendosi evidentemente intendere che la natura giuridica del pagamento è quella di una sanzione amministrativa. Così si riporterebbe a coerenza il sistema.

Occorre ora stabilire a quale Ente debbono essere riversate queste somme. Può essere applicato per coerenza il medesimo criterio previsto per le sanzioni amministrative ambientali. Per cui gli introiti andrebbero versati all'Ente che incamera le sanzioni amministrative, secondo lo schema previsto dal TUA, quindi la Provincia o l'Ente che ha assunto o che assumerà le sue funzioni.

Nel silenzio della legge non sarebbe neanche scorretto ritenere che gli introiti di tali sanzioni siano riversati all'Ente che procede all'asseverazione, così come individuato precedentemente. Pertanto sarà l'autorità competente ad emettere il provvedimento di regolazione dell'impatto se si tratta di una prescrizione rientrate tra quelle soggette ad attività autorizzata o da autorizzare mentre andrebbero riversate all'Arpa negli altri casi.