

# Ordine di rimozione di rifiuti abbandonati da terzi e responsabilità penale del proprietario dell'area

Vincenzo Paone

## Premessa

In questi ultimi tempi, nella giurisprudenza della Cassazione sta accentuandosi il contrasto in ordine ai requisiti necessari perché sia configurabile la contravvenzione di cui all'art. 255, comma III, D.Lgs. n. 152/2006 (che riproduce il precetto di cui all'art. 50, comma II, D.Lgs. n. 22/1997) (1).

La fattispecie testualmente dispone:

«Chiunque non ottempera all'ordinanza del Sindaco, di cui all'art. 192, comma III, o non adempie all'obbligo di cui all'art. 187, comma III, è punito con la pena dell'arresto fino ad un anno».

Come si vede, la norma è costruita sulla falsariga dell'art. 650 cod. pen. che punisce chi non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico o d'igiene. Nell'affrontare il tema che ci siamo proposti, ovvero la responsabilità penale del proprietario dell'area inquinata dallo scarico di rifiuti ad opera di terzi, ricordiamo prima di tutto che il legislatore ha previsto, in una prima proposizione normativa (art. 14, comma III, D.Lgs. n. 22/1997 sostituito dall'art. 192, comma III, D.Lgs. n. 152/2006), che chiunque violi il divieto di abbandono di rifiuti sul suolo e nel suolo è tenuto a procedere alla loro rimozione ed al ripristino dello stato dei luoghi.

Ha poi contemplato la figura soggettiva del proprietario e/o del titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area (sulla quale risultano scaricati i rifiuti) nella seconda parte della stessa norma stabilendo che costoro rispondono in solido con l'autore materiale dell'abbandono purché tale fatto gli sia imputabile a titolo di dolo o colpa.

È bene chiarire subito il «tipo» di responsabilità in cui può incorrere il proprietario.

Infatti, la terminologia adottata («risponde in solido») può indurre in errore circa la natura della responsabilità del proprietario.

Il concetto di solidarietà, infatti, richiama alla mente l'istituto giuridico di cui all'art. 6, legge n. 689/1981 (2): d'altronde, il comma IV dell'art. 14, D.Lgs. n. 22/1997 conteneva un richiamo a quell'istituto stabilendo che:

«Qualora la responsabilità del fatto illecito di cui al comma 1 sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica, ai sensi e per gli effetti del comma 3 sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che subentrano nei diritti della persona stessa».

In senso analogo, il comma IV dell'art. 192, D.Lgs. n. 152/2006 dispone che

«Qualora la responsabilità del fatto illecito sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica ai sensi e per gli effetti del comma 3, sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secon-

## Note:

(1) Sull'argomento, in dottrina, si vedano:

- F. Giampietro, A. Quaranta, *Gli orientamenti del giudice amministrativo sulla bonifica nel passaggio tra il vecchio ed il nuovo regime (parte prima e seconda)*, in questa *Rivista*, 2008, 3, pag. 205 e 4, pag. 362 e segg.;
- F. Giampietro, *Bonifica di siti contaminati: obblighi e diritti del proprietario incolpevole nel T.U.A.*, in questa *Rivista*, 2007, 4, pag. 281;
- M. Taina, S. Maglia, *La figura del proprietario incolpevole tra abbandono di rifiuti e bonifica dei siti contaminati*, in questa *Rivista*, 2006, 3, pag. 211.

Si veda anche:

- G. Zennaro, *L'ordinanza comunale per l'abbandono e deposito incontrollato dei rifiuti ai sensi dell'art. 192 T.U. ambientale*, in [www.dirittoambiente.com](http://www.dirittoambiente.com).

(2) Come è noto, si tratta dell'articolo che stabilisce che:

«Il proprietario della cosa che servi o fu destinata a commettere la violazione o, in sua vece, l'usufruttuario o, se trattasi di bene immobile, il titolare di un diritto personale di godimento, è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta se non prova che la cosa è stata utilizzata contro la sua volontà. Se la violazione è commessa da persona capace di intendere e di volere ma soggetta all'altrui autorità, direzione o vigilanza, la persona rivestita dell'autorità o incaricata della direzione o della vigilanza è obbligata in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto. Se la violazione è commessa dal rappresentante o dal dipendente di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica o, comunque, di un imprenditore, nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze, la persona giuridica o l'ente o l'imprenditore è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta. Nei casi previsti dai commi precedenti chi ha pagato ha diritto di regresso per l'intero nei confronti dell'autore della violazione».

do le previsioni del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni».

Non vi è dubbio però che sarebbe errato limitare a questa sola forma di responsabilità la previsione contenuta nella disposizione in esame: invece la legge stabilisce chiaramente il coinvolgimento in sede penale del proprietario del fondo allo scopo di rafforzare la tutela del bene giuridico (l'ambiente e la salute).

Uno dei problemi che ora vogliono affrontare è se sia esatta l'affermazione, ricorrente nelle ultime decisioni del supremo collegio, secondo cui la fattispecie ha come soggetto attivo il destinatario formale dell'ordinanza sindacale il quale risponde della mancata rimozione dei rifiuti a prescindere dalla sua effettiva responsabilità in merito all'abbandono dei rifiuti stessi.

Questa conclusione non è accettabile in base ad una analisi più approfondita della normativa speciale illuminata dai principi generali valevoli in ogni settore del diritto penale.

### Chi è il soggetto attivo del reato?

Il tenore letterale della prima parte dell'art. 14, D.Lgs. n. 22/1997 non ammette interpretazioni divergenti: l'illecito consistente nell'inosservanza dell'ordine sindacale richiede la necessaria coincidenza soggettiva tra obbligato al ripristino ed autore dell'abbandono dei rifiuti.

Più controversa è la norma riguardante il proprietario e/o il titolare di diritti reali o personali di godimento dell'area inquinata.

L'ambigua formula legislativa (con il rinvio ad un obbligo «solidale» del proprietario) potrebbe giustificare l'idea che quella del proprietario sia una forma di responsabilità per fatto altrui.

In proposito, infatti, è stata sostenuta la natura «ripristinativa» dell'ordinanza di sgombero in quanto volta ad ottenere la rimozione di uno stato di pericolo collegato alla mera presenza sul fondo di rifiuti.

Pertanto si è affermato che destinatari dell'ordinanza sono coloro che di fatto hanno la disponibilità giuridica del bene sul quale il provvedimento andava ad incidere. Il ché significava che l'ordinanza poteva essere emessa anche nei confronti del proprietario «incolpevole».

Questa tesi poteva avere un certo fondamento (sia pure opinabile) in quanto previsto dall'art. 9, D.P.R. n. 915/1982 che, dopo aver disposto che «è vietato l'abbandono, lo scarico o il deposito incontrollato dei rifiuti in aree pubbliche e private soggette ad uso pubblico», stabiliva che «in caso di inadempienza il sindaco, allorché sussistono motivi sanitari, igienici od ambientali, dispone con ordinanza, previa fissazione di un termine per provvedere, lo sgombero di dette aree in danno dei soggetti obbligati».

Senonché, l'introduzione, sia nel decreto del 1997 che in quello del 2006, della clausola dell'imputabilità del fatto a titolo di dolo o colpa non consente più di sostenere quell'interpretazione.

Perciò, nonostante le apparenze, la seconda parte dell'art. 14, D.Lgs. n. 22/1997, presuppone, simmetricamente rispetto alla prima parte della stessa norma, che obbligato alla bonifica sia colui che abbia concorso con l'autore materiale dell'abbandono dei rifiuti.

Infatti, tenuto conto che il presupposto della responsabilità del proprietario dell'area è che gli sia imputabile la violazione del divieto di cui ai commi I e II dell'art. 14, e cioè l'abbandono di rifiuti sul suolo e nel suolo oltre all'immissione dei medesimi nelle acque superficiali e sotterranee, si ha la conferma che il proprietario è un «potenziale» destinatario dell'ordinanza sindacale solo se abbia concorso nella violazione del citato divieto (3).

L'ordinanza sindacale perciò ha natura classicamente sanzionatoria di un comportamento antiggiuridico e dunque è illegittima l'ingiunzione rivolta al proprietario dell'area in quanto tale.

Tale conclusione è avversata da quella giurisprudenza (v. Cass. pen. 10 luglio 2002, Viti) (4) che ha sostenuto che, se è vero che il comma III dell'art. 14 obbliga coloro che hanno abbandonato i rifiuti a procedere alla loro rimozione, è altrettanto vero che «il divieto penale di cui all'art. 50, comma II, è rivolto propriamente non già ai responsabili o ai proprietari menzionati nella prima norma, sebbene a «Chiunque non ottempera all'ordinanza del Sindaco» che intima agli obbligati di procedere alla rimozione dei rifiuti.

In altri termini, il precetto di cui all'art. 14, comma III, è rivolto ai responsabili dell'abbandono di rifiuti e ai proprietari del terreno inquinato; mentre il precetto dell'art. 50, comma II, è rivolto ai destinatari formali dell'ordinanza sindacale».

L'opinione della Cassazione però non convince perché oblitera il dato formale che l'art. 50, comma II, punisce chi non ottemperi all'ordinanza del Sindaco emessa proprio ai sensi «dell'art. 14, comma 3» rendendo così palese lo stretto collegamento logico tra le due norme. Sicché per rivestire la qualità di soggetto attivo del reato di inosservanza dell'ordinanza sindacale non basta essere il formale destinatario del provvedimento, ma occorre

#### Note:

(3) Si ricordi che l'illecito è amministrativo o penale a seconda della qualità del soggetto che commette il fatto: v. art. 50, comma I e II, D.Lgs. n. 22/1997 e art. 255, comma I e III, D.Lgs. n. 152/2006.

(4) Con nota di:  
- L. Bisorì, *Presunzione di legittimità ed onere della prova in materia di inosservanza di obblighi di bonifica*, in *Urbanistica e appalti*, 2002,12, pag. 1478 e segg.

anche aver realizzato (in via diretta o concorsuale) l'abusivo abbandono di rifiuti.

Va aggiunto che la Cassazione non esclude che i destinatari formali dell'ordinanza possano anche essere estranei al reato (perché non rivestenti la qualità di proprietari del terreno inquinato oppure perché non imputabili per carenza di dolo o colpa), ma sostiene l'opinione che quei soggetti, per evitare di rendersi responsabili della contravvenzione, devono ottenere l'annullamento dell'ordinanza sindacale per via amministrativa o per via giurisdizionale o, al limite, provare in sede penale l'illegittimità dell'ordinanza per conseguire la disapplicazione da parte del giudice penale.

In prosieguo torneremo su questa posizione che presenta alcuni aspetti opinabili.

### Il concorso del proprietario: a quali condizioni?

La responsabilità concorsuale del proprietario e/o del titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area sulla quale risultano scaricati rifiuti ad opera di terzi si configura a patto che sia presente, in primo luogo, un comportamento materiale integrante lo specifico contributo causale alla commissione del fatto e, in secondo luogo, un atteggiamento antidoveroso della volontà che può assumere la forma del dolo o della colpa.

Orbene, difficilmente si potrà negare la responsabilità del proprietario che abbia dolosamente determinato la condotta dell'esecutore materiale del fatto o abbia contribuito a rafforzarne il proposito criminoso.

Alla stessa conclusione si deve giungere tutte le volte in cui il proprietario abbia tenuto una condotta attiva di «agevolazione» colposa dei soggetti che hanno accumulato illegalmente i rifiuti.

In questi precisi termini si è espressa Cass. pen. 15 marzo 2005, Nugnes (5): nella specie, era emersa non soltanto una situazione di tolleranza da parte dell'imputato dell'esistenza di una discarica da altri realizzata, bensì era provata la sua compartecipazione ad una imponente attività di abbandono di rifiuti nel fondo di sua proprietà, non contrastata in alcun modo, non denunciata ai competenti organi regionali ed anzi addirittura agevolata dal riconoscimento contrattuale di un'ulteriore possibilità di abbandonare materiale privo di valore.

La sentenza ha comunque molto opportunamente precisato che il soggetto che aveva la disponibilità dell'area sulla quale erano stati abbandonati i rifiuti era stato condannato per una condotta attiva e non per la mera violazione di una posizione di garanzia.

Vi è, però un altro orientamento che fa discendere automaticamente la responsabilità del proprietario dall'accertamento di una sua inerzia per lo più rappresentata dall'omessa vigilanza del fondo e/o dall'omessa segnalazione all'autorità della presenza dei rifiuti.

In generale, secondo questo filone giurisprudenziale, il comportamento omissivo del proprietario darebbe origine di per sé alla sua responsabilità concorsuale.

Non siamo dello stesso parere perché così si confonde il momento omissivo della colpa con l'omissione che deve invece integrare l'elemento oggettivo del reato.

È infatti vero che la colpa è, sostanzialmente, la violazione del dovere di tenere la condotta capace di evitare l'evento antiggiuridico.

In questo senso va inteso l'art. 43 cod. pen. che, menzionando la negligenza o l'imprudenza, allude senz'altro ad atteggiamenti di trascuratezza, passività, indolenza ed altro ancora che si traducono perciò nel mancato compimento dell'azione doverosa.

Ma questo aspetto del problema della responsabilità personale va tenuto debitamente distinto da quello attinente l'elemento materiale integrante il contributo causale alla commissione del fatto.

Dato che siffatto contributo può anche consistere in un comportamento omissivo, va ricordato che, secondo il meccanismo descritto nell'art. 40, comma II, cod. pen., la condotta omissiva dà luogo a responsabilità solo nel caso in cui il soggetto agente abbia l'obbligo giuridico di impedire l'evento.

Nel nostro caso, ragionare del comportamento omissivo del proprietario dell'area inquinata quale contributo causale all'illecito abbandono di rifiuti realizzato da altro soggetto significa perciò parlare necessariamente di omesso impedimento del reato commesso dal terzo.

Pertanto, il proprietario può essere ritenuto concorrente nell'illecito altrui soltanto se esiste a suo carico una posizione di garanzia che abbia come specifico contenuto l'impedimento dell'altrui condotta antiggiuridica (6).

Di conseguenza, prima di valutare se l'inerzia o la passività del proprietario del terreno integrino una sua colpa, si deve individuare la norma contenente l'obbligo giuridico la cui omissione determina il verificarsi del fatto illecito.

Essendo in gioco il principio di determinatezza delle fattispecie penali secondo le direttive dell'art. 27 Cost., occorre però procedere con estrema cautela nella configurazione di una posizione di garanzia in capo al proprietario dell'area.

Per questa ragione gli approdi di questa ricerca ci sembrano inaccettabili.

Infatti, si è giunti a sostenere la colpevolezza del proprietario individuando in capo al medesimo un dovere di diligenza consistente nello svolgimento di adeguata attività

#### Note:

(5) In *Foro it.*, 2005, II, 584.

(6) Si veda:

- D'Oria, *Discarica abusiva e omesso impedimento del reato altrui*, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 2007, pag. 105.

di controllo sul proprio fondo sia mediante interventi preventivi (apposizione di cartelli atti a rendere nota la proprietà privata e a vietarne l'accesso con relativo divieto di abbandono di rifiuti o installazione di apposite recinzioni) sia di interventi successivi consistenti nella denuncia alle autorità competenti dell'abbandono riscontrato.

Osserviamo invece che non risulta affatto l'esistenza di norme di legge che stabiliscano a carico del titolare del fondo l'obbligo giuridico di proteggerlo dallo scarico abusivo di rifiuti operato da terzi.

Non esiste, infatti, alcuna disposizione che, ad esempio, imponga esplicitamente al proprietario di un terreno di procedere alla sua recinzione o, comunque, di attuare, al fine di impedire l'inquinamento, forme di custodia e/o vigilanza attiva.

Neppure è sostenibile che al diritto di proprietà si accompagni anche un dovere di custodia tale da imporre al soggetto l'obbligo giuridicamente rilevante di impedire la commissione (sull'area oggetto del diritto di proprietà) di illeciti da parte di terzi estranei.

A tutto concedere il proprietario potrebbe essere destinatario di generici doveri «moralì» di custodia del proprio fondo, ma questi non spiegano alcuna efficacia in relazione all'art. 40 cpv. cod. pen.

Giova ricordare che, nei primi anni novanta, la Corte suprema (v. ad esempio Cass. pen. 18 dicembre 1991, Sacchetto) (7) aveva stabilito che un comportamento omissivo acquista il connotato dell'antigiuridicità solamente in funzione di una norma che imponga al soggetto di attivarsi per impedire l'evento naturalistico di lesione dell'interesse tutelato.

Analogamente, Cass. pen. 17 novembre 1995, Insinna (8), aveva confermato che il proprietario del terreno, sul quale si attua lo smaltimento di rifiuti speciali non autorizzato, quale *extraneus* può concorrere nel reato commesso dal gestore ove il concorso esterno si realizzi con una condotta omissiva purché il *non agere* si innesti in uno specifico obbligo giuridico di impedire l'evento.

Senonché questo indirizzo, più recentemente, è stato contraddetto da alcune decisioni (9) in cui il proprietario del terreno è stato ritenuto concorrente nella gestione di una discarica effettuata da altri quando, essendo consapevole dell'attività di scarico effettuata da altri, non si attivi con segnalazioni, denunce all'autorità, installazione di una recinzione ecc. per evitare che vengano abbandonati i rifiuti (10).

L'orientamento non è univoco: in altre decisioni (11) è stato ribadito che non è giustificata la condanna pronunciata nei confronti di un proprietario accusato di aver colposamente tollerato che in un sito di sua proprietà ignoti abbandonassero rifiuti.

Da ultimo, una conferma di questa impostazione, più rispettosa dei principi in materia di responsabilità personale, la troviamo in Cass. pen. 15 maggio 2007, n. 24477,

Pino, inedita, che, occupandosi della contravvenzione di cui all'art. 51, comma II, ha messo chiaramente in luce che,

«La relativa condotta può consistere in un comportamento attivo dei titolari di imprese o dei responsabili di enti, di diretta partecipazione all'operazione vietata anche attraverso ordini impartiti ai collaboratori oppure in un comportamento omissivo, consistente nella mancata adozione di misure doverose atte ad evitare l'evento prevedibile o previsto o nella omissione della necessaria vigilanza sull'operato dei collaboratori dipendenti concorrente a cagionare l'evento. In nessun caso la responsabilità per la contravvenzione in esame può invece estendersi al titolare di impresa o al responsabile di ente che non si attivi per rimuovere i rifiuti abbandonati in un'area di pertinenza aziendale o dell'ente, in ragione del fatto che in forza della relativa norma incriminatrice non grava su tale soggetto alcun obbligo di impedire il mantenimento dell'evento lesivo già realizzato o di attivarsi per rimuoverne le conseguenze.

Un tale obbligo nasce unicamente in forza dell'art. 14 del D.Lgs. n. 22/1997, costituisce oggetto di specificazione con ordinanza del Sindaco e solo la violazione di tale ordinanza dà luogo alla diversa contravvenzione di cui all'art. 50, comma II del medesimo decreto.

Viceversa la sentenza impugnata, col ritenere la ricorrente responsabile del reato di cui all'art. 51, comma II del D.Lgs. n. 22/1997 nonostante che l'abbandono o il deposito incontrollato dei rifiuti fosse avvenuto antecedentemente all'incarico da lei ricevuto di legale rappresentante della società che gestiva la cava e in difetto di qualsivoglia ordinanza da parte del Sindaco del Comune, necessariamente fa carico a lei (e alla società che rappresenta) di un obbligo di garanzia esteso all'attivazione per rimuovere le conseguenze di un reato già consumato, che la norma incriminatrice non le imponeva».

Per scrupolo, accenniamo ad altre obiezioni che potrebbero sollevarsi in argomento.

Infatti, anche a voler ipotizzare l'esistenza di obblighi di vigilanza dei propri terreni - superando l'ostacolo, non

#### Note:

(7) In *Riv. pen.*, 1993, 197.

(8) In *Impresa*, 1996, 487.

(9) - Cass. pen. 26 gennaio 2007, Marinelli, n. 10484, in *www.AmbienteDiritto.it*.

(10) In tema, si veda:

- V. Paone, *Corte di Giustizia e Corte di Cassazione (sentenza 9 ottobre 2007): i fatti ed il diritto in tema di discariche*, in questa *Rivista*, 2008, 41 ss.

(11) Ad esempio, si veda:

- Cass. pen. 9 ottobre 2007, Bruni, n. 39641, inedita.

irrilevante, che dovrebbero essere finalizzati espressamente ad evitare il fenomeno dell'abbandono abusivo di rifiuti - ci si deve ugualmente misurare con il problema dell'idoneità impeditiva dei comportamenti cautelari di cui prima si è fatto cenno.

Se, infatti, si sostiene che il titolare del fondo è «colpevole» se ha omesso di realizzare una recinzione o di collocare cartelli monitori, occorre anche chiedersi se queste misure sono adeguate in concreto a prevenire l'evento.

È evidente, infatti, che qualsiasi recinzione si voglia realizzare a tutela di un fondo, il malintenzionato potrà sempre «aggirarla».

Né si può esigere, per ovvie ragioni, non ultime quelle estetiche, che la recinzione sia costruita in forme paragonabili ad una «muraglia cinese»!

Non parliamo poi del cartello monitorio che non ha alcuna efficacia dissuasiva nei confronti dei terzi.

Ciò non esclude che i regolamenti locali potrebbero, ad esempio, richiedere al proprietario di recintare opportunamente il proprio fondo per evitare lo scarico di rifiuti ad opera di terzi.

Di conseguenza il non provvedere in conformità esporrà il proprietario dell'area all'accusa di aver tenuto un comportamento colposamente agevolatore dell'altrui condotta illecita.

Ma, come abbiamo già detto, resta ferma l'obiezione circa l'effettiva idoneità impeditiva di questi provvedimenti.

Un brevissimo cenno, infine, alla colpa di cui si «macchierebbe» il proprietario dell'area che non denuncia l'accertato abbandono.

È agevole replicare che non solo non esiste alcun obbligo di agire in tal senso, ma soprattutto che la segnalazione fatta all'autorità pubblica quando lo scarico o l'abbandono di rifiuti sia già avvenuto (e quindi quando la condotta anti-giuridica sia già esaurita) non potrà mai prevenire il reato altrui.

Il principio vale anche nel caso in cui la situazione anti-giuridica sia ancora in corso perché, si ripete, non è configurabile a carico del proprietario dell'area, venuto a conoscenza che sul proprio terreno ignoti stanno scaricando rifiuti, l'obbligo di interrompere tale condotta abusiva. In definitiva, la condotta inerte tenuta dal proprietario dell'area inquinata non ha alcuna rilevanza per giustificare il suo concorso colposo nella violazione del (generale) divieto di abbandono di rifiuti.

### Giurisprudenza amministrativa e penale a confronto

Nella giurisprudenza amministrativa, dopo iniziali divisioni, è ormai pressoché consolidata la tesi che l'obbligo di

ripristino dello stato dei luoghi riguardi il proprietario dell'area al quale la violazione sia imputabile a titolo di colpa. Tale circostanza non può rinvenirsi nella mera conoscenza di un fatto addebitabile ad altri (così, da ultimo, Cons. di Stato, sez. V, 4 marzo 2008, n. 807 (12); Cons. di Stato 8 febbraio 2005, n. 323) (13).

Invece, in sede penale, sulla questione della responsabilità del proprietario del fondo sul quale insistono rifiuti scaricati da terzi si registra un forte contrasto.

A parte Cass. pen. 10 luglio 2002, Viti, già citata, hanno preso esplicitamente posizione sul tema Cass. pen. 2 aprile 2004, Armani (14) e Cass. pen. 12 dicembre 2006, Lefebvre (15), affermando che commette il reato punito dall'art. 50, comma II, D.Lgs. n. 22/1997, il proprietario di un immobile che non osservi l'ordinanza sindacale emanata ex art. 14, comma III, senza che rilevi il fatto che l'accumulo dei rifiuti non sia ascrivibile al comportamento del destinatario dell'intimazione o risalga a tempi antecedenti l'acquisto dell'immobile stesso.

Più recentemente, il medesimo orientamento è stato ribadito da Cass. pen. 19 dicembre 2007, n. 5802, Mezzatesta, inedita, Cass. pen. 11 marzo 2008, n. 18366, Rapuano, inedita, Cass. pen. 27 marzo 2008, n. 27990, Manca, inedita, Cass. pen. 11 marzo 2008, n. 14747, Clementi, inedita (16).

In senso contrario, Cass. pen. 14 marzo 2007, Salamò (17), giudicando in una fattispecie in cui il proprietario di un'autovettura, rinvenuta abbandonata sulla pubblica via, era stato condannato per non avere ottemperato all'ordinanza che gli ingiungeva la rimozione della stessa, ha osservato che «contrariamente a quanto sostiene il ricorrente Procuratore generale - secondo il quale l'ordinanza ex art. 14, comma III, D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 potrebbe essere intimata anche al proprietario del rifiuto - va precisato che, invece, l'art. 14 cit. (ora trasfuso nel D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192, comma III) prevede che l'ordinanza del sindaco con l'ordine di rimozione,

#### Note:

(12) In [www.giustizia.amministrativa.it](http://www.giustizia.amministrativa.it).

(13) In *Foro it.*, 2005, III, 129; *Riv. giur. ambiente*, 2005, 824.

(14) Commentata da:

- V. Paone, *Le ordinanze di sgombero dei rifiuti nella giurisprudenza penale* (Nota a Cass. 13 agosto 2004, Preziosi, e 2 aprile 2004, Armani) In *Foro it.*, 2005, II, pag. 160 e segg.

(15) In *Ced Cass.*, rv. 235876.

(16) La sentenza ha espresso l'avviso che:

«non può essere destinatario di un'ordinanza di rimessione in pristino o di rimozione ex art. 14, con sanzione penale in caso d'inosservanza, un soggetto se non viene individuato a suo carico quanto meno un profilo di colpa, per omessa recinzione del suolo, per omessa denuncia all'autorità, ecc, altrimenti si configurerebbe una responsabilità oggettiva».

Valgono al riguardo le critiche già esposte nel testo.

(17) In *Impresa*, 2007, pag. 916.

smaltimento e ripristino dei luoghi, può essere emessa solo nei confronti dei soggetti che violino le disposizioni di cui ai commi 1 e 2, ossia dei soggetti che hanno abbandonato i rifiuti e, in solido, nei confronti del proprietario dell'area sulla quale i rifiuti sono stati abbandonati (o del titolare di diritti di godimento sulla stessa) e non anche (come sembra sostenere il ricorrente) nei confronti del proprietario, in quanto tale, del rifiuto abbandonato da altri, a meno che, ovviamente, questi non sia colui che l'ha abbandonato o non abbia concorso, materialmente o moralmente, con chi l'ha abbandonato.

Orbene, una ordinanza del sindaco che imponesse ad un soggetto diverso da quelli espressamente indicati una prestazione personale non prevista da una disposizione posta da un atto avente forza di legge, sarebbe illegittima per violazione dell'art. 23 Cost., con conseguente obbligo del giudice di disapplicarla. Il reato di cui all'art. 50, comma II, cit. (ora trasfuso nel D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 255, comma III) non è quindi configurabile nei confronti di chi, non essendo colui che ha abbandonato i rifiuti, o non avendo concorso materialmente o moralmente con questi, e non essendo il proprietario o titolare di diritto di godimento sull'area ove i rifiuti sono stati abbandonati, sia stato destinatario di una ordinanza del sindaco emessa nei suoi confronti esclusivamente perché proprietario del rifiuto abbandonato da altri, attesa la illegittimità e la conseguente disapplicabilità di siffatto provvedimento.

Nel caso di specie l'ordinanza comunale sembra essere stata emessa nei confronti dell'odierno imputato appunto solo nella «qualità di proprietario della autovettura», mentre l'imputato ha eccepito espressamente di non avere abbandonato, o concorso ad abbandonare, l'auto, che sarebbe stata invece abbandonata da ignoti ladri che l'avrebbero sottratta in Pogliano Milanese al figlio cui sarebbe stata affidata» (18).

### Onere probatorio a carico dell'intimato

In attesa di sviluppi sulla questione, in particolare dell'auspicabile intervento chiarificatore delle sezioni unite, ci interessa tornare all'orientamento inaugurato dalla sentenza Viti, richiamato da Cass. pen. 11 marzo 2008, Rapuano e da Cass. pen. 27 marzo 2008, Manca, cit., secondo cui l'onere probatorio dell'accusa si esaurisce con la dimostrazione dell'esistenza dell'ordinanza e della relativa inottemperanza spettando al destinatario del provvedimento amministrativo, per evitare di rendersi responsabile del reato di inottemperanza, dimostrarne l'illegittimità, in via amministrativa o giurisdizionale, o anche nella sede processuale penale, onde chiederne la disapplicazione.

Invero, il principio su riportato suscita fondate riserve soprattutto se si parte dalla premessa che elemento costitutivo del reato previsto dall'art. 50, comma II, sia an-

che la coincidenza soggettiva tra obbligato al ripristino ed autore (o coautore) dell'illecito.

Tuttavia, la citata sentenza Viti riconosce che i destinatari formali dell'ordinanza sindacale possano «provare» in sede penale di non essere proprietari del terreno né responsabili dell'abbandono.

In questa prospettiva, non si può però parlare di un vero e proprio onere probatorio posto a carico dell'imputato, obbligato a dimostrare il fondamento della propria eccezione per conseguire la disapplicazione *incidenter tantum* dell'ordinanza sindacale, perché, come è noto, il giudice penale deve sempre verificare, anche d'ufficio, la conformità degli atti amministrativi alle leggi vigenti.

Pur negando l'esistenza di tale rigoroso onere probatorio, l'imputato dovrà comunque allegare compiutamente gli elementi e le circostanze rilevanti per scalfire quella generale presunzione di legittimità da cui è pur sempre assistita l'ordinanza sindacale. In questo senso, la Corte suprema (19) si è spinta a sostenere che la legittimità del provvedimento amministrativo può essere desunta anche dalla mancata contestazione sostanziale da parte dell'ingiunto (fattispecie in cui «la legittimità dell'ordinanza non è stata contestata e non viene contestata neppure con la memoria difensiva depositata davanti a questa corte, si deve presumere che sia stata accertata quanto meno la colpa del destinatario dell'ordinanza stessa ...»).

### Situazioni di urgente pericolo per la salute

I limiti dettati dal legislatore alla responsabilità del proprietario «incolpevole» dell'inquinamento in relazione al reato di inottemperanza all'ordinanza emessa ex artt. 14, III comma, D.Lgs. n. 22/1997, 192, comma III, D.Lgs. n. 152/2006, non escludono la configurabilità di una sua responsabilità sotto una diversa angolazione.

Infatti, è fatto salvo il ricorso, per la salvaguardia della salute pubblica, alle ordinanze sindacali contingibili ed urgenti in materia di sanità e igiene da intendersi, come ha chiarito il Consiglio di Stato (20), in senso estensivo ed evolutivo come protezione dell'ambiente in tutte le sue componenti essenziali.

Confermando un orientamento assolutamente consolidato, Cons. Stato 7 settembre 2007, n. 4718 (21), ha infatti

#### Note:

(18) Negli stessi termini, si veda:

- Cass. pen. 15 maggio 2007, Grispo, *Ced Cass.*, rv. 236954.

(19) Si veda:

- Cass. pen. 11 marzo 2008, Clementi, cit.

(20) Si veda, ad esempio:

- Cons.di Stato, sez. V, sent. 2 aprile 2001, n. 1904, in *RivistAmbiente*, 2001, 974.

(21) *Giornale dir. amm.*, 2007, pag. 1210.

stabilito che è legittima l'ordinanza contingibile ed urgente con la quale il sindaco, avvalendosi dei poteri di cui all'art. 54 del D.Lgs. n. 267 del 2000, impone al proprietario di un complesso industriale dismesso di bonificare l'area da una situazione di degrado pericolosa per la salute pubblica, sebbene a lui non imputabile e, in subordine, di sostenere le relative spese.

In precedenza, lo stesso organo con la sentenza 17 maggio 2005, n. 4525 (22) aveva dichiarato che è legittima l'ordinanza sindacale che intima al proprietario incolpevole l'esecuzione di misure di messa in sicurezza di emergenza, intese perciò come misure urgenti, prescindendo dall'accertamento della responsabilità, i cui tempi sarebbero, in molti casi, incompatibili con l'urgenza di garantire la sicurezza del sito.

Di riflesso, la giurisprudenza penale si è occupata della questione sotto l'angolo visuale della contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen.

Secondo Cass. pen. 8 ottobre 1996, Agati (23) è configurabile il suddetto reato a carico di un soggetto il quale non abbia ottemperato all'ordine di rimuovere i rifiuti esistenti su un'area di sua proprietà; in senso conforme, v. Cass. pen. 10 dicembre 2003, Giora, (24) e Cass. pen. 16 gennaio 2007, Parlanti (25).

### Natura istantanea o permanente del reato

Un tema che merita infine di essere trattato riguarda la natura istantanea o permanente del reato di cui all'art. 50, II comma, D.Lgs. n. 22/1997.

La Cassazione, con la sentenza Rapuano, citata, ha stabilito infatti che, attesa la natura perentoria del termine fissato per l'adempimento (ribadito nell'ordinanza sindacale con l'espressione «entro e non oltre»), va riconosciuta natura istantanea alla contravvenzione di che trattasi (26). Di contro, Cass. pen. 18 maggio 2006, Marini (27), ha dato al problema una risposta più persuasiva mettendo in luce che

«La problematica che il caso pone concerne l'individuazione del criterio da seguire per stabilire se un reato omissivo sia istantaneo o permanente quando è fissato un termine per l'adempimento del dovere; sul punto, si prospettano due situazioni con differenti conseguenze giuridiche.

In certi casi, scaduto il termine, l'azione prescritta non può essere utilmente compiuta, ovvero il fatto è punito a titolo diverso, per cui l'inosservanza produce in modo definitivo la lesione del bene giuridico tutelato dalla norma; in questa ipotesi, ove l'interesse protetto è il rispetto del termine, il reato ha natura istantanea. Se, invece, il *dies* è fissato solo per il regolare e tempestivo adempimento della prescrizione, che può essere adempiuta in modo utile sia pure tardivo, non viene meno l'obbligo di agire anche dopo la scadenza

del termine; in questa seconda ipotesi, in cui l'interesse protetto è il compimento della azione doverosa, il reato è permanente e la scadenza del termine non indica il momento di esaurimento della fattispecie, ma solo l'inizio della fase di consumazione destinata a protrarsi sino ad adempimento avvenuto.

Nell'ultima ipotesi, deve annoverarsi la fattispecie in esame ove la scadenza del termine non esauriva la condotta criminosa perché persisteva l'interesse giuridico sotteso all'adempimento della prescrizione e, quindi, il dovere dell'imputato di agire per la rimozione dei rifiuti».

La decisione Marini va preferita all'altra non solo perché è allineata all'orientamento maggioritario elaborato a proposito del reato di cui all'art. 650 cod.pen., che presenta una struttura del tutto sovrapponibile alla contravvenzione di cui all'art. 50, comma II, ma anche perché è coerente con altre decisioni del supremo Collegio che, in tema di gestione dei rifiuti, hanno dichiarato che i reati di abbandono di rifiuti e di discarica abusiva sono reati commissivi eventualmente permanenti (28).

Anche in relazione a questa tematica, pare perciò opportuno un intervento delle sezioni unite visto che dall'accoglimento dell'una o dell'altra prospettazione derivano conseguenze molto diverse per l'imputato: ritenendo, infatti, il reato in oggetto di natura istantanea, sarà più facile per il contravventore andare esente da qualsiasi conseguenza penale «lucrando» la prescrizione del reato, effetto ben più difficile da ottenere se si dovesse adottare l'altra linea interpretativa in base alla quale il termine di prescrizione comincerebbe a decorrere dal momento di cessazione della contravvenzione coincidente con l'adempimento dell'ordinanza o, al massimo, con la sentenza di primo grado.

#### Note:

(22) Si veda la nota:

- F. Giampietro, *Bonifica di siti contaminati: obblighi e diritti de proprietario incolpevole nel T.U.A.*, in questa *Rivista*, 2007, 4, pag. 281 e segg.

(23) In *Ced Cass.*, rv. 205964.

(24) In *Ced Cass.*, rv. 230100.

(25) In *Ced Cass.*, rv. 236358.

Nella specie, il sindaco aveva emanato un'ordinanza con la quale era stato imposto, per ragioni di igiene pubblica, ai titolari di un impianto di depurazione di procedere, entro e non oltre le 48 ore, alla messa in sicurezza, alla bonifica ed al ripristino ambientale di acque fluviali, inquinate da fanghi maleodoranti per il cattivo funzionamento di detto impianto.

(26) In senso conforme,

- Cass. pen. 28 febbraio 2007, Viti, *Ced Cass.*, rv. 236718, da non confondersi con la sentenza del 2002 che, al contrario, ha, sia pure in via incidentale, affermato la natura permanente del reato.

(27) In *Ced Cass.*, rv. 234484.

(28) Così da ultimo:

- Cass. pen. 7 febbraio 2008, Sarra, *Ced Cass.*, rv. 238828.