

# **AVV. MARCO TONELLOTO**

**Studio legale Associato Merlin & Tonello**

## **Inquinamento da contaminanti «non tabellati», tra bonifica e danno ambientale**

**Assoreca**  
*Associazione tra le Società di Consulenza e di Servizi per  
l'Ambiente, l'Energia, la Sicurezza e la Responsabilità Sociale*

  
CONFINDUSTRIA  
PER LA SOSTENIBILITÀ

 ADERENTE A  
CONFINDUSTRIA SERVIZI  
INNOVATIVI E TECNOLOGICI

# INDICE

- Gli inquinanti non tabellati, tra dato normativo e interpretazione giurisprudenziale: il punto sulla disciplina sulle bonifiche.
- Gli inquinanti non tabellati nella prospettiva della disciplina della parte sesta del D.Lgs. 152/2006.
- Conseguenze non esaurite di eventi inquinanti storici da sostanze non tabellate e prospettive di imputazione penale.

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE.

**Tassatività o meno dell'elencazione contenuta nelle tabelle 1 e 2 dell'allegato 5 al titolo V del D. Lgs. 152/2006?**

- La tabella 1 contiene l'enunciazione un criterio atto a risolvere il problema afferente le contaminazioni riferibili a sostanze «*non tabellate*». Sul presupposto della natura esemplificativa dell'elencazione («*In tabella sono selezionate, per ogni categoria chimica, alcune sostanze frequentemente rilevate nei siti contaminati*»), viene precisato che «***per le sostanze non esplicitamente indicate in tabella i valori di concentrazione limite accettabili sono ricavati adottando quelli indicati per la sostanza tossicologicamente più affine***».
- Nella disciplina sulle bonifiche il legislatore pare aver individuato un criterio che, sulla base del principio di affinità tossicologica, demanderebbe alla Pubblica Amministrazione un giudizio di equivalenza, funzionale a colmare le lacune dell'elencazione normativa.
- La valutazione di affinità comporta tuttavia un'eliminabile grado di fisiologica opinabilità (*Consiglio di Stato, 20.5.2014, n. 2526*).

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE (2).

**Tassatività o meno dell'elencazione contenuta nelle tabelle 1 e 2 dell'allegato 5 al titolo V del D. Lgs. 152/2006?**

- Conclusione analoga è stata espressa, dall'ISS, secondo il quale l'affinità è determinata *«con una certa approssimazione in quanto è estremamente difficile assegnare alle sostanze comportamenti assolutamente identici...»*.
- Il Giudizio di equivalenza sulla base del principio di affinità tossicologica ha quindi posto degli interrogativi d'ordine giuridico e precisamente:
  - quali sono le garanzie di questo processo valutativo/accertativo rispetto ai parametri normativi della **precisione** e **determinatezza**, corollari del principio di **riserva di legge** e del **divieto dell'analogia**, date le implicazioni penali della materia?
  - dato il principio per cui la responsabilità per violazione di una regola di condotta postula la preliminare introduzione della regola stessa, che dire in ordine a valori limite introdotti successivamente alla condotta attiva od omissiva del responsabile?
  - il criterio, esplicitamente previsto per la sola matrice suolo, è applicabile anche alle acque sotterranee?

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE (3).

**Tassatività o meno dell'elencazione contenuta nelle tabelle 1 e 2 dell'allegato 5 al titolo V del D. Lgs. 152/2006?**

- Può ritenersi oggi consolidato un orientamento giurisprudenziale (*Consiglio di Stato in sede consultiva, parere 10.4.2019, n. 763; Consiglio di Stato, sez. VI, 20.5.2014, sentenza n.2526; TAR Toscana, Firenze, sez. II, 6.10.2011, n. 1452; TAR Trentino Alto Adige, Trento, sez. I, 25.3.2010, n. 93; TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 9.10.2009, n. 1738; TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 13.11.2008, n. 1630*), secondo il quale:
  - la Pubblica Amministrazione ha il potere di fissare valori di concentrazione limite per le sostanze non tabellate secondo un giudizio di equivalenza, valevole anche per la matrice acque sotterranee;
  - il potere in questione trova la propria fonte normativa nel principio comunitario di precauzione, criterio guida di ermeneutica delle norme ambientali, funzionale ad assicurare un efficace tutela a fronte di carenti basi normative, di possibili ritardi del legislatore rispetto al progresso della scienza;
  - il potere suddetto della Pubblica Amministrazione è quindi esercitabile ogni qualvolta siano ragionevolmente ipotizzabili situazioni di rischio, anche solo potenziali, per l'ambiente, la sicurezza e la salute;

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE (4).

**Tassatività o meno dell'elencazione contenuta nelle tabelle 1 e 2 dell'allegato 5 al titolo V del D. Lgs. 152/2006?**

- il potere in questione è espressione della discrezionalità tecnico amministrativa della Pubblica Amministrazione e pertanto incontra i soli limiti interni che ne perimetrano l'esercizio: il **principio di proporzionalità**, ossia il rapporto necessità e commisurazione del provvedimento rispetto allo scopo della tutela, nel giusto equilibrio degli interessi coinvolti, rappresenta il limite del potere stesso, che deve quindi essere rispettoso dei canoni della ragionevolezza tecnica, della congruità scientifica, della motivazione adeguata, di rispetto della situazione fattuale;
- il **sindacato di legittimità** dell'atto che presenta margini di opinabilità **non può quindi andare oltre il controllo dei canoni di ragionevolezza, logicità, coerenza motivazionale**, non essendo concesso ad un Giudice di sostituire il proprio apprezzamento a quello dell'Amministrazione che si sia attenuta a detti limiti;
- i principi di precisione, determinatezza, di riserva di legge, di divieto di analogia, propri del diritto penale, non consentono quindi di negare la possibilità stessa di attribuire all'Amministrazione poteri discrezionali, tanto più che gli stessi non costituiscono regole del diritto amministrativo.

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE (5).

## Considerazioni conclusive sull'approdo giurisprudenziale in esame in una prospettiva evolutiva del sistema giuridico ambientale

- Tanto i **principi generali dell'attività amministrativa** (*art. 1 L. 241/1990*), quanto i **principi generali del diritto ambientale** (*parte prima del D.Lgs. 152/2006, art.li 2 e 3-ter*), sono nel senso che i principi del diritto comunitario in materia ambientale - tra questi, quelli di prevenzione e precauzione - assumono non solo valenza programmatica, ma direttamente imperativa nel quadro degli ordinamenti nazionali, vincolati alla loro applicazione non solo nelle attività normative, ma prima ancora in quelle amministrative: ***costituisce quindi un obbligo, tanto delle autorità competenti, quanto dei privati*** (cfr art. 3-ter sul principio dell'azione ambientale), ***quello di assicurare la più ampia tutela ambientale, secondo i principi del diritto comunitario***.
- In quanto principi generali dell'azione ambientale generalmente intesa e nello specifico dell'azione amministrativa, le determinazioni amministrative che fissino nuove concentrazioni soglia di contaminazione per sostanze non tabellate potrebbero essere ritenute atti adottati nel rispetto del principio della riserva di legge, essendo per l'appunto la legge a definire il perimetro della discrezionalità amministrativa, alla quale pure la norma penale dovrebbe probabilmente inchinarsi.

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI, TRA DATO NORMATIVO E INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE: IL PUNTO SULLA DISCIPLINA SULLE BONIFICHE (6).

## Considerazioni conclusive sull'approdo giurisprudenziale in esame in una prospettiva evolutiva del sistema giuridico ambientale

- Lo spostamento del baricentro dalla riflessione dal profilo della condotta penalmente rilevante di chi, in quanto responsabile della contaminazione, ometta la bonifica, a quello della legittimità dell'atto amministrativo che la bonifica presuppone, è tale da non compromettere probabilmente i principi di tassatività e determinatezza, il cui presidio potrebbe risultare rappresentato proprio dalle regole che fissano il perimetro di legittimità dell'atto amministrativo.
- In quanto regole generali imperative dell'azione ambientale, i principi di precauzione e prevenzione, possono, da un lato assurgere alla categoria delle norme cautelari sulle quali fondare la colpa, dall'altro rappresentare per questo disposizioni cogenti che sulla base di pericoli potenziali per la salute e l'ambiente o di minacce dovrebbero portare il soggetto agente ad una preliminare e autonoma determinazione dei valori soglia non tabellati (oltre che ad un generale dovere di agire), la cui omessa determinazione preventiva verrebbe a costituire profilo di sua responsabilità omissiva. Tra l'altro, in questa prospettiva, vanno per esempio, rilette diverse disposizioni, come l'art. 2050 del codice civile o l'art. 18, lettera q) del D.Lgs. 81/2008.



# GLI INQUINANTI NON TABELLATI NELLA PROSPETTIVA DELLA DISCIPLINA DELLA PARTE SESTA DEL D.LGS. 152/2006.

## Quadro di sintesi sulla disciplina sul danno ambientale

- Si tratta di disposizioni rispetto alle quali rileva la nozione di **danno ambientale**, inteso come «*qualsiasi deterioramento, significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima*» (art. 300 del D.Lgs. 152/2006), che quindi è svincolata dalla previsione di valori soglia e che valorizza unicamente il fattore del deterioramento rispetto a determinate condizioni di partenza. L'azione riparatoria per eccellenza è quella di **ripristino ambientale** (art. 305), che implica per **acque, specie, habitat**, il ritorno delle risorse e dei servizi danneggiati nelle condizioni originarie, e per il **terreno** l'eliminazione di ogni rischio di effetti nocivi per la salute umana e per l'integrità ambientale.
- **Attuazione del principio di precauzione** (art. 301): a fronte di **pericoli anche solo potenziali per la salute umana e l'ambiente**, individuati sulla base di una preliminare valutazione scientifica obiettiva, legittima il Ministero ad adottare misure di prevenzione.
- **Azione di prevenzione** (art. 304): da adottare da parte dell'operatore responsabile, a fronte di **minacce imminenti di danno ambientale**.

# GLI INQUINANTI NON TABELLATI NELLA PROSPETTIVA DELLA DISCIPLINA DELLA PARTE SESTA DEL D.LGS. 152/2006.

## L'irrilevanza della tabellazione

- Per la disciplina della parte sesta del TUA acquistano quindi rilievo i meri fatti del deterioramento delle componenti ambientali rispetto ad una condizione precedente, la minaccia imminente di deterioramento, il pericolo anche potenziale per la salute umana e l'ambiente: il che apre la strada alle azioni di protezione, tutela e riparazione a prescindere dall'inclusione di una sostanza in un elenco e solo per profilo oggettivo di pericolo e di danno che possano determinare.
- La disciplina della parte sesta del TUA offre d'altronde una disciplina riparatoria obbligatoria di più ampio respiro e contenuto, che si prefigge – tendenzialmente – il ripristino oggettivo dello *status quo ante* dell'ambiente e delle funzioni delle singole risorse rispetto ad altre risorse o del pubblico.
- La disciplina in questione presenta significative connessioni con quella sul delitto di inquinamento (art. 452-bis c.p.) e con quella dell'omessa bonifica e ripristino (art. 452-terdecies c.p.), visto anche l'esplicito richiamo alle disposizioni di cui al titolo II della parte sesta del D.Lgs. 152/2006 (art. 452-duodecies c.p.)

## CONSEGUENZE NON ESAURITE DI EVENTI INQUINANTI STORICI DA SOSTANZE NON TABELLATE E PROSPETTIVE DI IMPUTAZIONE PENALE

- Risultano di particolare interesse quegli eventi storici di danno ambientale, che non abbiano dato luogo ad un danno circoscritto e stabile, privo di evoluzioni, ma che si caratterizzino invece per sviluppi rispetto all'iniziale deterioramento, tali da determinare un incremento significativo e misurabile. Secondo un orientamento giurisprudenziale (*Cassazione Penale, sez. IV, 21.10.2010, n. 9343; Corte dei Conti, sez. giurisdizionale Reg. Lombardia, 31.7.2015, n. 137; Cassazione Penale, sez. III, 31.1.2017, n. 15865*) i singoli contributi incrementali non costituirebbero un *post factum* giuridicamente irrilevante, ma **singoli atti di un'unica azione lesiva, attiva o omissiva, che sposterebbe in avanti la cessazione della consumazione,** determinando un danno nuovo, che sfuggirebbe quindi all'applicazione delle esclusioni dell'art. 303 del TUA.
- In questa prospettiva sarebbe allora configurabile per queste tipologie di eventi una loro riconduzione alla fattispecie del delitto di inquinamento, atteso che i singoli incrementi di deterioramento, in quanto significativi e misurabili, potrebbero costituire **accadimento tipico di questa fattispecie penale.**
- Parimenti, per i singoli eventi di danno a conseguenze non esaurite, l'esistenza di obblighi di interdizione e riparazione non adempiuti, comporta la possibile configurabilità dell'reato di omessa bonifica e ripristino (art. 452-terdecies c.p.).