

BONIFICARE OGGI I SITI CONTAMINATI DI IERI

DI CARLO M. TANZARELLA

Cons. Stato, Ad. Plen., 22 ottobre 2019, n. 10 – Pres. Patroni Griffi, Est. Franconiero – N. s.p.a. (Avv.ti Vivani e Verzoni) c. Provincia di Asti (Avv. Saracco) e altri e n.c. di I. S.p.A. (Avv. Gattamelata) e altri.

La bonifica di un sito inquinato può essere ordinata anche a carico di una società non responsabile dell'inquinamento, ma che sia ad essa subentrata per effetto di fusione per incorporazione, nel regime previgente alla riforma del diritto societario, e per condotte antecedenti a quando la bonifica è stata introdotta nell'ordinamento giuridico, i cui effetti dannosi permangono al momento dell'adozione del provvedimento.

Introduzione.

Con la decisione in commento, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato è intervenuta nel dibattito, da tempo in corso in seno alla giurisprudenza amministrativa, circa l'applicabilità o meno della disciplina sulla bonifica dei siti contaminati a situazioni di inquinamento prodotte in periodi antecedenti la sua introduzione nell'ordinamento (1).

Il tema è particolarmente delicato.

È infatti noto che estese aree del Paese hanno ospitato industrie altamente inquinanti, in epoche storiche caratterizzate da una scarsa sensibilità per l'ambiente e da una normativa di tutela ancora embrionale, nient'affatto consapevole degli effetti a lungo termine dell'attività antropica sull'ecosistema e sulla salute delle persone.

Reso progressivamente più avvertito da una crescente coscienza ambientale, l'Ordinamento giuridico si è evoluto (2), dotandosi tra l'altro di strumenti rimediali orientati al ripristino delle condizioni qualitative delle matrici naturali, tra i quali l'istituto della bonifica, la cui efficacia sconta tuttavia la non sempre facile individuazione del responsabile dell'inquinamento cui compete, per espressa disposizione normativa, l'onere di provvedervi: il che vale, in specie, laddove si tratti di contaminazioni storiche, causate da imprese non più esistenti perché *medio tempore* cessate.

In alcune vicende di trasformazioni societarie, nelle quali all'estinzione della persona giuridica già titolare dell'attività inquinante si accompagna un fenomeno di successione universale di altro soggetto nei relativi rapporti giuridici, si ritiene di poter superare l'ostacolo impartendo gli ordini di effettuazione degli interventi di bonifica al successore (3).

A tale ricostruzione è stato obiettato – e ciò ha costituito il punto di innesto dei contenziosi all'origine del contrasto giurisprudenziale risolto dall'Adunanza Plenaria, seppur in modo non del tutto convincente, come si vedrà – che non si potrebbe succedere in un'obbligazione, quella di ripristino ambientale secondo la disciplina propria della bonifica, invero mai sorta nella sfera giuridica del dante causa, essendo essa riferita a fatti di inquinamento antecedenti all'entrata in

vigore dell'art. 17 del Decreto Ronchi, né autonomamente esistente in quella propria dell'avente causa, in capo al quale spesso difetta qualsivoglia collegamento con l'attività inquinante, laddove non sia proseguita dopo il perfezionamento dell'operazione di trasformazione societaria (4).

Si comprende dunque la complessità giuridica della questione, che riverbera sulla tenuta sia del principio "chi inquina paga" (5), sia del principio di irretroattività della legge (6).

Ma il tema riveste anche una notevole rilevanza pratica, poiché dalla sua soluzione dipendono, in definitiva, i criteri di allocazione dei costi di riparazione ambientale, generalmente molto elevati e che, in assenza di individuazione di un soggetto responsabile, rimarrebbero a carico dello Stato e delle Amministrazioni locali (vale a dire a carico della fiscalità generale).

All'origine del dibattito.

L'orientamento contrario ad estendere gli obblighi di bonifica all'impresa non responsabile, ma succeduta *in universum ius* a quella responsabile, è stato inaugurato da Cons. Stato, Sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055 (7), sul rilievo della strutturale diversità tra il modello rimediale dell'illecito extracontrattuale, nel vigore del quale si erano prodotti i fatti di inquinamento, e quello della bonifica.

Il nucleo argomentativo fondamentale della tesi sostenuta dalla Quinta Sezione è l'esame analitico delle due fattispecie normative, di cui sono lumeggiate l'autonomia dei criteri di imputazione della responsabilità, la diversità di natura e contenuto delle situazioni giuridiche passive da essi scaturenti e la non coincidenza del rispettivo ambito oggettivo e soggettivo di applicazione (8), sì da far predicare la coesistenza di due diverse nozioni di "responsabilità" e di "responsabile" (9).

Ne consegue che l'avvento della normativa in materia di bonifica dei siti contaminati ha innovato l'ordinamento giuridico, senza porsi in rapporto di "continuità normativa" (10) con le altre, già esistenti, regole di disciplina della responsabilità ambientale, che non possono dunque applicarsi per il solo fatto dell'esistenza di una situazione di inquinamento cui dover porre rimedio, a meno di non voler incorrere in una non consentita applicazione retroattiva della legge, in violazione dell'art. 11 delle preleggi (11).

La tesi opposta, sostenuta a partire da Cons. Stato, Sez. VI, 9 ottobre 2007, n. 5282 (12), fa invece leva proprio sul carattere permanente del danno ambientale.

Ridotto alla sua essenza, il ragionamento è nel senso che l'ordinamento, a partire dall'introduzione del Decreto Ronchi, avrebbe imposto al responsabile un obbligo di attivarsi per il ripristino ambientale indipendente dalla collocazione temporale dell'evento produttivo di danno e dalla circostanza che quest'ultimo sia accaduto nel vigore di un diverso regime di responsabilità.

È tuttavia interessante evidenziare come a tali conclusioni la Sesta Sezione non sia pervenuta indagando il complesso delle disposizioni sulla bonifica, onde ricavarvi chiare indicazioni normative nel senso divisato, ma abbia invece letto l'intera disciplina *de qua* nel prisma della sola norma di chiusura del sistema, che sanziona il reato contravvenzionale di omessa bonifica (13), qualificato dalla giurisprudenza delle Sezioni Penali della Corte di Cassazione come reato omissivo di pericolo presunto, dalla cui fattispecie è stata ritenuta estranea la condotta di causazione della contaminazione, rilevante solo quale mero antecedente fattuale (14).

Sul rilievo che tale disposizione, per come interpretata dalla giurisprudenza di legittimità, riconnette la pena non già alla produzione del danno, ma alla mancata realizzazione della bonifica, il Consiglio di Stato ha escluso che l'imposizione di un ordine di bonifica per l'eliminazione di inquinamenti storici integri un'ipotesi di applicazione retroattiva della legge, trattandosi piuttosto di "applicazione *ratione temporis* della legge onde far cessare gli effetti di una condotta omissiva a carattere permanente, che possono essere elisi solo con la bonifica".

Si deve al riguardo annotare che il tema della dimensione temporale della disciplina è stato toccato anche dalla decisione della Corte di Cassazione, al cui insegnamento ha attinto il Consiglio di Stato,

e tuttavia non già nell'ottica di verificare la compatibilità della qualificazione prescelta per il reato di omessa bonifica con il principio di irretroattività della legge, ma solo per prendere atto che da tale qualificazione deriva la conseguenza dell'estendibilità della sanzione penale anche a situazioni verificatesi in epoca antecedente all'introduzione per via normativa dei limiti di concentrazione delle sostanze inquinanti nelle matrici ambientali, il cui superamento determina l'insorgere dell'obbligo di attivazione del procedimento di bonifica.

Avendo recepito e trasferito sul terreno del diritto amministrativo tale ricostruzione ermeneutica, il Consiglio di Stato ha tuttavia operato un'inversione logica dei problemi, giacché pare logico ritenere che l'ambito applicativo di una sanzione, prevista a garanzia dell'osservanza degli obblighi previsti da una certa disciplina normativa, sia definito a valle della determinazione del perimetro di questi ultimi: nel caso degli obblighi di bonifica, ove risultasse ad essi estranea la responsabilità per il disinquinamento di aree storicamente inquinate, allora la sanzione non potrebbe che riguardare l'omessa riparazione di danni ambientali prodotti successivamente all'entrata in vigore della disciplina primaria (15).

L'ordinanza di rimessione all'Adunanza Plenaria.

La rilettura dei precedenti fa emergere la profonda diversità di impostazione dei ragionamenti alla base dei rispettivi orientamenti: da un lato, è profuso uno sforzo di interpretazione ampia e analitica dei diversi e tra loro concorrenti istituti di responsabilità ambientale, volto ad operarne un coordinamento non solo temporale, ma anche sistematico; dall'altro, parrebbe essere seguita una logica di più efficace perseguimento dell'interesse pubblico ambientale (16), ponendosi l'accento sul fatto materiale dell'attualità dell'inquinamento e sul bisogno di rimuoverlo mediante l'utilizzo delle vigenti tecniche rimediali, trascurando la ricognizione puntuale del relativo ambito applicativo.

Nel rimettere all'Adunanza Plenaria la soluzione del contrasto, la Quarta Sezione del Consiglio di Stato ha riguardato la questione in una prospettiva ancora diversa (17).

Pur ritenendo corretta la tesi della discontinuità normativa tra i due sistemi di responsabilità, e condividendo quindi l'impossibilità di qualificare la disciplina della bonifica quale specie delle ipotesi codicistiche di responsabilità civile, essa ha tuttavia rilevato che il danno all'ambiente costituiva pacificamente un illecito, fonte di responsabilità, anche prima dell'emanazione del Decreto Ronchi, e ha pertanto chiesto all'organo di nomofilachia di valutare se tale responsabilità, insorta e cristallizzata nel patrimonio giuridico dell'autore del danno, non possa comunque trasferirsi in capo all'avente causa, cui l'obbligo di bonifica incomberebbe non già quale sanzione punitiva, ma quale misura ripristinatoria-reintegrativa del bene ambiente (18).

La Sezione rimettente parrebbe dunque aver proposto una soluzione analoga a quella propria del modello di tutela previsto per gli abusi edilizi, la cui repressione mediante ripristino dello status quo ante si impone a prescindere dalla circostanza che il proprietario del bene sia o meno l'autore materiale dell'abuso (19).

Nella prospettiva indicata dall'ordinanza di rimessione, è sufficiente che il destinatario dell'ordine di bonifica sia divenuto titolare delle aree inquinate in quanto parte di un patrimonio giuridico in cui egli è subentrato e che comprendeva anche l'illecito e la responsabilità della relativa causazione, sussistente la quale il ripristino si impone non già a titolo di punizione per l'illecito commesso, ma quale mezzo per ricondurre le matrici naturali alle loro condizioni originarie, in una logica di più efficace protezione dell'ambiente quale bene di rilevanza costituzionale.

Emerge una certa disarmonia nel ragionamento, che pur ruotando intorno all'affermata differenza tra "diritto punitivo" e "diritto ripristinatorio", pone ciononostante l'accento sul principio di responsabilità, che però dovrebbe essere, a rigore, irrilevante per l'applicazione delle misure di tipo

ripristinatorio, la cui “attenzione è tutta sul bene leso dall’illecito”, e non già “sull’autore dell’illecito”.

Si avverte, con ciò, la tensione determinata dal tentativo di prescindere dal principio di responsabilità, senza tuttavia potervi del tutto rinunciare: il che pare logicamente dipendere dalla circostanza che si tratta dell’applicazione di istituti del diritto ambientale che, pur avendo certamente una finalità ripristinatoria, sono comunque saldamente informati al principio “chi inquina paga”.

La decisione dell’Adunanza Plenaria.

La decisione dell’Adunanza Plenaria condivide la tesi dell’ordinanza di rimessione secondo cui il danno ambientale costituiva un fatto illecito, fonte di responsabilità per il suo autore, già prima dell’introduzione della disciplina sulla bonifica e anche prima (20) della positivizzazione del danno all’ambiente operata con l’art. 18 della legge istitutiva del Ministero dell’ambiente (21).

Indugiando particolarmente su quest’ultima norma, la sentenza ne evidenzia dimensione e finalità ripristinatoria dell’ambiente, quali emergenti sia dalla regola di parametrizzazione del risarcimento al “costo necessario per il ripristino” (22), sia dalla regola della condanna, al ripristino dello stato dei luoghi (23), che il Consiglio di Stato tratteggia come misura risarcitoria in forma specifica, rafforzata rispetto alla regola generale dell’art. 2058 cod. civ., in quanto non soggetta alla condizione della non eccessiva onerosità, ma solo a quella della possibilità.

La qualificazione dell’azione di danno ambientale in termini di misura “ripristinatoria” costituisce il *trait d’union* con il secondo corno del ragionamento, individuato nella necessità di definire i rapporti tra disciplina della responsabilità extracontrattuale e disciplina della bonifica, caratterizzati, secondo il Collegio, dalla comune funzione ripristinatoria-reintegrativa, e anzi, dal suo progressivo rafforzamento in seno agli strumenti di ripristino ambientale.

Muovendo da tale identità di funzione, l’Adunanza Plenaria ascrive alla dimensione propria del “diritto ripristinatorio”, e non già del diritto “punitivo”, non solo l’istituto della bonifica (come già aveva ritenuto l’ordinanza di rimessione), ma anche l’istituto della responsabilità extracontrattuale.

Da tale, affermata, omogeneità di funzioni, vengono quindi tratte le conclusioni nei seguenti termini.

Innanzitutto, non potrebbe correttamente parlarsi di “continuità” o “discontinuità” normativa tra illecito civile e bonifica, poiché tale criterio esegetico dei rapporti tra norme apparterebbe al diritto punitivo, “nel quale, per il carattere in sé afflittivo delle sanzioni in esso previste, domina il principio di legalità, che nella sua dimensione diacronica si declina tra l’altro secondo i principi dell’irretroattività della norma incriminatrice o sanzionatoria e dell’applicazione della norma più favorevole in caso di successione di norme di tale natura”, mentre la medesima tecnica non sarebbe “riproducibile nel caso dell’illecito civile, in cui la reazione dell’ordinamento giuridico per il danno procurato è dominata dall’esigenza di assicurare la reintegrazione del bene giuridico leso”.

Non potendo quindi immaginare che vi sia innovazione normativa, il soggetto responsabile dell’inquinamento (in quanto autore diretto o successore *in universum ius* del proprio dante causa) sarebbe tenuto al ripristino secondo le norme in vigore al momento in cui emerge il danno ambientale, a prescindere dalla collocazione temporale del relativo fatto genetico e del regime normativo all’epoca vigente.

Riparazione ad ogni costo?

Le conclusioni cui l’Adunanza Plenaria è pervenuta costituiscono l’esito di un percorso non del tutto lineare, nel quale si sovrappongono e si intersecano diversi piani argomentativi.

Conviene dunque muovere alcune considerazioni critiche in ordine sparso, nel tentativo di ricondurle ad unità.

Partendo dalla fine, avrebbe forse meritato qualche maggior approfondimento l'affermazione che il criterio esegetico della "continuità normativa" (la cui validità generale non è revocata in dubbio) è proprio solo del diritto c.d. "punitivo", e non anche del diritto c.d. "ripristinatore" cui, secondo il Consiglio di Stato, sarebbero ascrivibili sia l'azione di danno ambientale, sia la bonifica dei siti contaminati.

Non sembra al riguardo sufficiente invocare la primazia del principio di legalità nei sistemi sanzionatori, se non altro perché esso informa e permea di sé l'intero ordinamento, e non già soltanto il "diritto penale o punitivo in generale": è certamente vero che l'incisione dei diritti fondamentali (di libertà come economici) richiede una particolare attenzione alla dimensione temporale di efficacia delle norme sanzionatorie; e tuttavia, il divieto di disporre per il passato riguarda indistintamente ogni disposizione legislativa, per ovvie ragioni di certezza dei rapporti giuridici e di affidamento della collettività sulla possibilità di organizzare la propria esistenza secondo l'insieme di regole vigenti in un determinato momento storico, senza il rischio di ripensamenti postumi del legislatore.

In questa prospettiva, se anche si volesse accedere all'idea che l'azione di danno ambientale sia stata concepita con una funzione precipuamente "ripristinatoria", non basterebbe predicarne l'identità di *ratio* con la disciplina della bonifica per escludere che quest'ultima abbia comportato un'innovazione normativa tale da porre i due rimedi su piani radicalmente differenti.

La decisione in commento ha valorizzato un singolo elemento costitutivo della complessa fattispecie di cui all'art. 18 della l. n. 349/1986, e cioè l'obbligazione posta in capo all'autore del danno, consistente nel risarcimento per equivalente (quantificato sulla base dei costi di riparazione del danno) o in forma specifica (il ripristino dello stato dei luoghi), ma non ha considerato come essa scaturisse da un accertamento di responsabilità fondato su presupposti radicalmente differenti da quelli che fanno maturare il dovere di provvedere alla bonifica.

Senza ripercorrere l'intera fattispecie normativa della responsabilità per danno ambientale di cui al richiamato art. 18, basti rammentare che essa si perfezionava solo in caso di pregiudizi causati con "violazione di norme di legge, di regolamento o di provvedimento amministrativo", mentre l'obbligo di bonifica insorge per qualsivoglia superamento dei limiti normativi di concentrazione delle sostanze inquinanti nelle matrici naturali, anche se causato accidentalmente e nell'esercizio di un'attività autorizzata e condotta nei limiti del relativo titolo abilitativo.

Prima dell'introduzione del Decreto Ronchi, dunque, gli operatori economici erano tenuti ad esercitare sulle proprie attività un controllo orientato alla verifica del rispetto delle relative regole di esercizio, ma non anche a prevenire l'eventuale danno da attività lecite, mentre l'istituto della bonifica dei siti contaminati ha introdotto una logica differente, costruita intorno al principio di prevenzione e al ruolo attribuito al gestore dell'attività contaminante che, conoscendone le dinamiche e il ciclo produttivo, è nelle migliori condizioni per rendersi conto del rischio e di intervenire per scongiurare il pericolo di inquinamento o per contenere il danno eventualmente già prodottosi, con l'immediata adozione delle misure di prevenzione e di messa in sicurezza (24).

Tenendo a mente queste diverse coordinate di riferimento, pare corretto affermare che l'imputazione dell'obbligo di bonifica in relazione alle contaminazioni storiche può in concreto tradursi non solo in una applicazione retroattiva della legge, ma anche in un sostanziale snaturamento di disposizioni che il legislatore ha strutturalmente concepito per il futuro, e non già per rimediare a pregiudizi cui, peraltro, non necessariamente si sarebbe potuto attribuire la qualificazione giuridica di danno ambientale, secondo le norme vigenti all'epoca di verifica della contaminazione.

Tornando, poi, alla tesi fondamentale sostenuta dall'Adunanza Plenaria, secondo cui il sistema di tutela esaminato sarebbe nel suo complesso orientato non già all'individuazione di responsabilità soggettive, quanto piuttosto alla riparazione del bene leso – nella logica propria delle misure c.d.

ripristinatorie – si deve osservare che le norme sulla bonifica certamente fanno gravare sul sito contaminato un onere reale, a garanzia delle spese necessarie al ripristino e nei limiti dell'incremento di valore del fondo, ma non fanno del proprietario incolpevole il destinatario dell'obbligo di provvedere in prima persona alla bonifica, quest'ultimo gravando in capo all'Amministrazione.

La natura "ripristinatoria" della misura, nel senso più sopra divisato (la quale, peraltro, non richiederebbe alcun accertamento di responsabilità, mentre l'Adunanza Plenaria ha imperniato il proprio ragionamento sull'esistenza di una responsabilità già sorta nel patrimonio giuridico del dante causa e trasferita all'avente causa), è dunque al più limitata alle conseguenze economiche della contaminazione, essendo il sistema, per il resto, saldamente ancorato al principio "chi inquina paga", con i quali la decisione non pare, invero, essersi seriamente confrontata (25).

In definitiva, la soluzione prescelta dall'Adunanza Plenaria, certamente efficace sul piano dell'implementazione dell'efficacia pratica dell'istituto della bonifica, non pare averne colto sino in fondo la logica innovativa.

(1) Intervenuta, come noto, con l'art. 17 del D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (c.d. "Decreto Ronchi"), la cui disciplina è poi confluita negli artt. 239 ss del D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (c.d. Codice dell'ambiente). Per un inquadramento generale dell'istituto nel vigore, rispettivamente, del Decreto Ronchi e del Codice dell'ambiente, cfr. P.M. VIPIANA PERPETUA (a cura di), *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, e F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, in P. DELL'ANNO – E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Padova, 2013, Vol. II, 273 ss.

(2) Si veda, in proposito, A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2008, spec. capitolo primo.

(3) Il caso è quello della fusione per incorporazione che, anche nel regime giuridico antecedente alla modifica dell'art. 2504 *bis* del codice civile ad opera del D.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, determinava il trasferimento, in via di successione universale, del complesso dei rapporti giuridici attivi e passivi della società incorporata in capo all'incorporante. La regola, pacifica nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, è stata applicata dalla giurisprudenza amministrativa proprio con riguardo alla successione nelle responsabilità per inquinamento di siti industriali: i precedenti, sia del Giudice ordinario che del Giudice amministrativo, sono richiamati nella sentenza Tar Piemonte, Sez. II, 13 maggio 2016, n. 674, in www.giustizia-amministrativa.it, che ha definito in primo grado la vicenda contenziosa poi proseguita in appello sino alla pronuncia dell'Adunanza Plenaria in commento, oltretutto nel contesto di quest'ultima.

(4) Nel caso di specie, una società, proprietaria ed esercente di uno stabilimento industriale nel quale erano state condotte le attività fonti della contaminazione sino alla metà degli anni Ottanta del secolo scorso, aveva poi ceduto lo stabilimento nell'ambito di un'operazione di cessione di ramo d'azienda ed era stata successivamente incorporata, priva di tale *asset*, nella società destinataria dell'ordine di bonifica, la quale non ha dunque mai avuto alcun collegamento con il sito contaminato. L'Adunanza Plenaria ha tuttavia ritenuto ininfluenza la circostanza, sulla scorta del rilievo che "in base all'art. 2560, comma 1, cod. civ. la cessione d'azienda non libera il cedente dei debiti dallo stesso contratti, tra cui quello da fatto illecito" (§ 8.8 della parte in diritto).

(5) Il quale, come noto, impone che i costi dell'inquinamento siano sopportati dal suo autore. L'istituto della bonifica dei siti contaminati è ad esso saldamente ancorato: l'art. 242, comma 1 del Codice dell'ambiente individua nel "responsabile dell'inquinamento" il soggetto tenuto all'attivazione della procedura di prevenzione, messa in sicurezza bonifica. Il principio, di derivazione europea, è stato espressamente recepito nell'art. 3 *ter* del Codice dell'ambiente. In tema, si vedano gli studi di M. MELI, *Le origini del principio "chi inquina paga" e il suo recepimento da parte della comunità europea*, in *Riv. giur. amb.*, 1989, 217; *Id.*, *il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente*, in I. NICOTRA – U. SALANITRO (a cura di), *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, Torino, 2010, 69.

(6) Previsto dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, rubricato "Efficacia della legge nel tempo", a mente del quale "la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo". Il problema della retroattività, declinato nell'ambito dell'attività della Pubblica Amministrazione, è oggetto di un recente e approfondito studio di W. TROISE MANGONI, *L'esercizio retroattivo del potere amministrativo. Limiti e garanzie a tutela dell'individuo*, Torino, 2016.

(7) Per esteso in www.ambientediritto.it, e, in massima, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 365, con nota di A.L. DE CESARIS, *Obblighi di bonifica e successori universali*.

(8) La decisione del 2008 ha in particolare e tra l'altro rilevato che, mentre "il plesso di cui agli artt. 2043-2058 c.c. dà luogo, di regola, ad un'obbligazione risarcitoria pecuniaria (species del genus degli obblighi di dare), salvo che sia

accolta dal giudice, qualora non ricorra alcuna condizione ostativa (come l'impossibilità o l'eccessiva onerosità), una ipotetica richiesta di risarcimento in forma specifica", la disciplina sulla bonifica è invece costitutiva "di un primario obbligo di fare (ablazione personale) del responsabile dell'inquinamento", con previsione dell'intervento sostitutivo in danno da parte dell'Amministrazione; ancora, "diversi sono i presupposti per la produzione degli effetti, dal momento che, per l'art. 2043 c.c., occorre soltanto l'accertamento di un danno ambientale, anche minimo, causalmente collegato ad una condotta, omissiva o commissiva, soggettivamente imputabile", mentre per l'applicazione della bonifica "è sufficiente il pericolo di inquinamento o, nel caso di contaminazione, il superamento dei limiti di accettabilità stabiliti dal D.M. n. 471/1999"; e ancora, che "diverso è il criterio di imputazione della responsabilità: a titolo di colpa (soggettivo) o di rischio di impresa (colpa presunta) per gli artt. 2043 e 2050 c.c., sempre oggettivo" nel caso della bonifica.

(9) Il Consiglio di Stato non esita a definire "nodale e critica", ai fini della verifica della correttezza della tesi della continuità normativa tra i due istituti, la nozione di "responsabile dell'inquinamento".

(10) Da intendersi, secondo quanto rilevato dal Consiglio di Stato e con le sue stesse parole, quale "criterio esegetico" cui "è talora affidata la soluzione delle problematiche di diritto intertemporale". Più in particolare, la continuità normativa "descrive in sostanza un particolare modo di atteggiarsi, debole o a bassa innovatività, della forza di legge ogniqualvolta, al formale succedersi di previsioni legislative, non corrisponda un'effettiva eliminazione né una radicale modifica della normativa cronologicamente anteriore, di talché i precetti in questa contenuti, malgrado la legge sopravvenuta e l'immutazione del veicolo normativo, continuano a sopravvivere nell'ordinamento, ancorché trasfusi in diversi contenenti legislativi. Più in dettaglio, sussiste continuità normativa tra due prescrizioni normative quando la disposizione temporalmente posteriore si presenti diretta alla tutela di identici beni giuridici e isomorfica rispetto alla precedente".

(11) E infatti, "la continuità normativa condiziona sotto vari profili il modo in cui si inverte nel diritto vivente il principio sancito dall'art. 11 delle preleggi", giacché, "laddove sia riscontrabile una continuità, la legge successiva potrebbe trovare applicazione anche a fattispecie perfezionate prima della sua entrata in vigore": non solo, "la continuità normativa interferisce anche con la successione tra soggetti, permettendo – questa volta operando all'indietro nel tempo – di riconoscere come già esistenti, in passato, nel patrimonio del dante causa, effetti giuridici precisati da leggi successive da reputarsi, per l'appunto, in continuità normativa con le prescrizioni vigenti prima dell'estinzione del dante causa".

(12) In *Giurisd. amm.*, 2007, I, 1469.

(13) Art. 51 *bis* del Decreto Ronchi, che così disponeva nel primo alinea del primo comma: "Chiunque cagiona l'inquinamento o un pericolo concreto e attuale di inquinamento, previsto dall'articolo 17, comma 2, è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni se non provvede alla bonifica secondo il procedimento di cui all'articolo 17. La norma è oggi confluita nell'art. 257 del Codice dell'ambiente, il cui primo comma stabilisce che "salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque cagiona l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno o con l'ammenda da duemilaseicento euro a ventiseimila euro, se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti. In caso di mancata effettuazione della comunicazione di cui all'articolo 242, il trasgressore è punito con la pena dell'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da mille euro a ventiseimila euro".

(14) Cass., Sez. III pen., 28 aprile 2000, *Pizzuti*, in *Foro it.*, 2002, II, 127, con ampia nota di richiami. La decisione è molto ben commentata da F. ANILE, *La difficile applicazione della bonifica dei siti contaminati ex art. 17 d.lg. n. 22/97: irretroattività di fatto o di diritto?*, in *Cass. pen.*, 2002, 2884.

(15) A tale, più corretta impostazione sembra essersi rifatto anche F. ANILE, *La difficile applicazione della bonifica*, cit., che muovendo dal rilievo che "né nell'art. 17, né tra le altre norme del d.lg. n. 22/97 e succ. mod. e int. è dato rinvenire un'esplicita disciplina transitoria", e pur rilevando che alcune disposizioni "sembrano mirare all'obiettivo della restitutio in integrum del bene ambientale contaminato sempre e comunque, a prescindere dal momento del verificarsi del fatto di inquinamento", è critico nei confronti delle conclusioni raggiunte dalla Cassazione, che trovano "un limite invalicabile nel principio di irretroattività, espresso dall'art. 11 delle disp. prel. al c.c.". Ad avviso dell'Autore, "sembra fuor di dubbio che, solo nel momento in cui sono entrati in vigore i limiti di accettabilità, fissati dal d.m. n. 471/99, ha assunto rilevanza giuridica la condotta del cagionare l'inquinamento od il pericolo concreto ed attuale di inquinamento, su cui si fonda l'obbligo di bonifica ... con la conseguenza di dover ritenere che, solo a partire da quel momento, eventuali condotte attraverso cui si è cagionato l'inquinamento od il pericolo concreto ed attuale di inquinamento, assumeranno giuridica rilevanza ai fini dell'omissione dell'obbligo di bonifica".

(16) In questa prospettiva, il precedente delle Sezioni penali della Corte di Cassazione, richiamato dal Consiglio di Stato, afferma che l'interpretazione seguita è "più rispondente ai principi di offensività e di proporzionalità della pena, perché, attraverso il rafforzamento penalistico dell'effettività delle misure reintegratorie del bene offeso, si fa assumere

all'interesse pubblico alla riparazione una connotazione particolare, che permea di sé il precetto e diviene esso stesso bene giuridico protetto”.

(17) Cons. Stato, Sez. IV, ord. 7 maggio 2019, n. 2928, in www.giustizia-amministrativa.it.

(18) Sulla distinzione tra sanzioni amministrative e misure ripristinatorie, cfr. P. CERBO, *Le sanzioni amministrative*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Parte speciale, Tomo I, Milano, 2003, 579 ss., e spec. 580: “La sanzione è dunque la reazione dell’ordinamento alla violazione di un precetto e si caratterizza per la portata punitiva nei confronti del responsabile della violazione medesima e per la finalità di prevenzione speciale e generale ... Peraltro, alla violazione del precetto si può accompagnare un’ulteriore conseguenza indesiderabile, vale a dire la produzione di un danno materiale. Tuttavia, la sanzione non mira a porre riparo al danno materiale cagionato ... Perciò la sanzione si distingue nettamente dai provvedimenti atti a imporre il ripristino della situazione materiale anteriore alla violazione ... La misura ripristinatoria ha per oggetto la *res*, allo scopo di ripristinare l’equilibrio materiale ... alterato dalla violazione”.

(19) Cfr. C.E. PALIERO – A. TRAVI, *Sanzioni amministrative*, in *Enc. Dir.*, XLI, Milano, 1989, 345 ss., e spec. 355, secondo cui l’azione amministrativa che si declina nelle misure di esecuzione ripristinatorie “non ha come obiettivi l’accertamento della responsabilità o l’identificazione e la punizione degli autori dell’abuso, ma ha come obiettivo la restaurazione di una situazione materiale di legalità”.

(20) Rileva l’Adunanza Plenaria, attraverso un interessante *excursus* del percorso dottrinario e giurisprudenziale che ha portato al progressivo emergere e consolidarsi della nozione di ambiente e della relativa disciplina di tutela, in particolare attraverso gli istituti di responsabilità civile, che “la qualificazione normativa di bene ambientale nasce dal riscontro delle sue oggettive caratteristiche materiali, per cui l’atto giuridico (legge o provvedimento amministrativo) che tale lo qualifica e ne istituisca il relativo regime di tutela ha natura dichiarativa, di accertamento di una qualità ad esso immanente” (§ 6.1), e che la disciplina del danno ambientale di cui all’art. 18 della l. n. 349/1986 “si colloca nel solco della concezione dell’istituto della responsabilità civile extracontrattuale <<aperta>> ai valori costituzionali”, secondo cui “è considerato illecito civile ogni fatto lesivo di beni giuridicamente tutelati, ivi compresi quelli per i quali il bisogno di protezione matura sulla base delle spinte emergenti <<dall’esperienza, ispirata ai valori, personali, esplicitamente garantiti dalla Carta costituzionale>>” (§ 6.5).

(21) Per la cui comprensione e per il cui esame si rinvia alle pubblicazioni di autorevoli studiosi della responsabilità civile raccolte nel numero dedicato della Rivista Critica di Diritto Privato, anno 1987, oltreché a B. POZZO, *Il danno ambientale*, Milano, 1998.

(22) Art. 18, comma 5, l. n. 349/1986.

(23) Art. 18, comma 6, l. n. 349/1986.

(24) Si tratta di una logica propria anche del sistema di responsabilità ambientale europeo, introdotto dalla Direttiva 2004/357CE. Sia consentito il rinvio a C.M. TANZARELLA, *Ripristino e risarcimento: due visioni diverse della tutela ambientale* (nota a Corte cost., 1° giugno 2016, n. 126), in *Riv. giur. amb.*, 2016, 455.

(25) Come osservato dagli studi che se ne sono maggiormente occupati, il principio è sorto sul terreno dell’analisi economica del diritto, quale regola di internalizzazione dei costi ambientali in chiave preventiva (cfr. M. MELI, *Le origini del principio <<chi inquina paga>>*, cit.), e dunque quale regola di condotta di chi esercita attività inquinanti, non già di chi subentra nella titolarità di un plesso industriali inquinato senza aver in alcun modo contribuito all’inquinamento. L’Adunanza Plenaria ha colto la dimensione e la funzione preventiva del principio in esame (cfr. § 7.4), ma lo ha poi lasciato sullo sfondo, senza introdurlo nei meccanismi del proprio ragionare.