

L'attività di vigilanza amministrativa ambientale alla luce degli orientamenti interpretativi della giurisprudenza: l'esempio del "principio dell'entità macroscopica dell'eccedenza"

a cura di **Cristian ROVITO** (Sottufficiale del Corpo delle Capitanerie di Porto - Guardia Costiera -)
e **Stefania PALLOTTA** (Vice – direttore www.dirittoambiente.com) .

In molte occasioni seminariali abbiamo sottolineato l'importanza dell'interpretazione giurisprudenziale per gli Enti di controllo e i Corpi di polizia impegnati nell'accertamento degli illeciti ambientali. Spesso, infatti, gli orientamenti della Corte di Cassazione hanno avuto effetti diretti sulle attività operative svolte sul territorio. Inoltre, sovente la giurisprudenza di legittimità ha confermato efficaci *modus operandi* adottati dagli organi di controllo nel corso dell'attività di vigilanza ambientale, in tal modo dando riconoscimento a metodiche di accertamento che si sono rivelate utili in realtà territoriali particolarmente delicate e difficili.

Il principio dell'entità macroscopica dell'eccedenza.

Con la sentenza n. 4770 del 29/04/1995 – 1^a Sez. Civile, la Corte di Cassazione ha introdotto il "principio dell'entità macroscopica dell'eccedenza", inserendo un'innovazione giuridica per quanto attiene l'accertamento e la contestazione di un illecito amministrativo.

Il punto di partenza è rappresentato dalle violazioni di cui agli artt. 15² e 17³ della Legge 14 luglio 1965, n. 963 relativa alla "disciplina della pesca marittima" e dell'art. 142⁴ del relativo regolamento di esecuzione approvato con il D.P.R. 1639/68.

Le violazioni ut supra richiamate riguardano rispettivamente:

- 1) Limiti e modalità dell'esercizio della pesca;
- 2) Tutela delle risorse biologiche e dell'attività di pesca;
- 3) Limitazioni di cattura.

Per l'allora Pretore adito, l'opposizione avanzata dal trasgressore, trovava accoglimento a causa della mancata pesatura del "pescato", che pertanto doveva ritenersi insufficiente per configurare l'illecito addebitato. Veniva ulteriormente aggiunto che l'indicazione del peso era stata effettuata dagli accertatori in modo soggettivo, ragion per cui non poteva costituire un elemento di natura obbiettiva, necessaria per dimostrare la responsabilità del trasgressore.

La sentenza così emanata dall'appena richiamato organo giudicante veniva impugnata in Cassazione dalla perdente Autorità amministrativa competente (Capitaneria di Porto di Ravenna⁴). L'organo ricorrente evidenziava la non esistenza dell'obbligo per gli organi accertatori di fare ricorso a particolari mezzi per l'accertamento del superamento del limite di 5 Kg previsto dall'art. 142 del D.P.R. 1639/68, motivo per cui possa ritenersi che l'accertamento possa essere effettuato con l'impiego di "qualsiasi mezzo" che, in concreto, risulti idoneo a comprovare detto superamento.

Occorre evidenziare che ai sensi dell'art. 23 della Legge 963/65, sono individuati gli organi deputati all'accertamento degli illeciti in materia di pesca marittima. La disposizione in questione recita quanto segue:

*“la sorveglianza sulla pesca e sul commercio dei prodotti di essa e l'accertamento delle infrazioni alle leggi ed ai regolamenti che li riguardano sono affidati, sotto la direzione dei comandanti delle Capitanerie di Porto, al personale civile e militare del soppresso Ministero della Marina Mercantile (le cui funzioni in materia di pesca sono state assorbite dal Ministero per le politiche agricole, alimentari e forestali), alle guardie di finanza, ai carabinieri, agli agenti di pubblica sicurezza ed agli agenti giurati . . . omissis . . . Alle persone, di cui al precedente articolo è riconosciuta la qualifica di **ufficiali o agenti di polizia giudiziaria**, secondo le rispettive attribuzioni, ai fini della vigilanza sulla pesca ai sensi dell'art. 57 terzo comma, del codice di procedura penale.”*

La suprema Corte osserva che i mezzi con cui si compie l'accertamento, se la quantità di pesce pescato sia o meno superiore a quella consentita, non sono espressamente indicati dalla normativa. Ne consegue che gli organi di Polizia ut supra individuati, possono scegliere le modalità ritenute idonee a tale scopo; si rientra inversamente in quel raggio d'azione individuato dall'art. 13 della Legge 689/81 relativo agli "atti di accertamento".

Riteniamo inversamente perché così come la legge stabilisce che *“per l'accertamento delle violazioni di rispettiva competenza, gli organi addetti al controllo possono assumere informazione procedere a ispezioni di cose e di luoghi diversi dalla privata dimora, a rilievi segnaletici, descrittivi e fotografici e ad ogni altra operazione tecnica. Possono altresì procedere al sequestro cautelare delle cose che possono formare oggetto di confisca amministrativa, nei modi e con i limiti con cui il codice di procedura penale consente il sequestro alla polizia giudiziaria”*; è indubbio quindi che nel sistema sanzionatorio delineato dalla legge 689/81 la funzione di vigilanza amministrativa si esprime attraverso incisivi poteri di accertamento riconosciuti in modo puntuale

agli organi che esercitano tale funzione. Sotto il profilo funzionale, tutti i poteri previsti dall'art. 13 si esprimono in atti di accertamento, ossia atti dotati di una finalità di acquisizione di scienza⁷. Pertanto, se la norma de quo prevede la possibilità di compiere determinati e specifici atti pur sempre rimanendo nell'ambito dell'attività di vigilanza amministrativa per l'accertamento di illeciti amministrativi, non si potrebbe *a contrariis* escludere la susseguente possibilità di non avvalersene, basandosi essenzialmente su valutazioni soggettive dell'accertatore, e non essendoci un obbligo giuridico.

Infatti, secondo la Cassazione, gli organi di controllo possono far ricorso ad un sistema preciso di pesatura, al quale tuttavia non possono ritenersi vincolati non essendoci un dovere giuridico e normativo. L'elemento soggettivo basato su proprie valutazioni, qualora le condizioni del caso concreto siano tali da rendere necessario l'utilizzo di uno strumento tecnico di accertamento, può essere un valido strumento accertativo dell'illecito in itinere.

Cita sempre la Suprema Corte, l'ipotesi in cui il pescato sia conservato in contenitori aventi un formato standard, il cui contenuto abbia un peso predeterminato e conosciuto, e l'eccedenza di peso sia di entità macroscopica.

Il giudice di merito, che nel caso di specie era il Pretore, avrebbe dovuto e potuto procedere a controllare l'accertamento compiuto dall'organo accertatore. Viene così confermandosi un altro orientamento della Cassazione, già espresso nel 1990 con la sentenza n. 3271, con il quale *ad adiuvandum* è possibile disporre, anche d'ufficio, i mezzi di prova ritenuti necessari, compresa la citazione dei verbalizzanti.

Ed in effetti, analizzando l'art. 23 della Legge 689/81 (Giudizio di opposizione), da ultimo modificato dal D. Lgs 40/2006 che ne ha abrogato l'ultimo comma, viene ricalcato il comma 6: "nel corso del giudizio, il giudice dispone, anche d'ufficio, i mezzi di prova che ritiene necessari e può disporre la citazione di testimoni anche senza la formulazioni di capitoli".

In merito, la dottrina sostiene che nel giudizio di opposizione dinanzi ad un giudice civile è la parte attrice onerata dai doveri di prova. Di conseguenza il legislatore, con la legge di depenalizzazione del 1981, n. 689, si è indotto ad attribuire larghi poteri di iniziativa al giudice, tanto più considerando l'ampiezza di limiti entro i quali veniva concesso alle parti di stare in giudizio personalmente.

L'Amministrazione opponente (Capitaneria di Porto di Ravenna) ha fornito la dimostrazione della fondatezza della sua pretesa, la quale si riassume nell'annullamento della sentenza di primo grado del pretore che aveva a sua volta annullato l'ingiunzione di pagamento (Ordinanza di ingiunzione) di una sanzione amministrativa.

Il percorso probatorio seguito dal Pretore nella sua sentenza è considerato erroneo dalla Cassazione perché presuppone la sussistenza di una regola legale di prova che nei fatti e in diritto risulta assente. Non è infatti presente né nella normativa specifica di settore, Legge 963/65 e D.P.R. 1369/68, né nella normativa sull'illecito amministrativo, Legge 689/81.

Pur in presenza di una legittimità astratta dell'accertamento operato dall'organo accertatore, nel merito, il corrispondente organo giudicante avrebbe dovuto verificare, nei limiti dell'opposizione, se, nel caso concreto, detta valutazione era sufficiente a fornire la prova della configurabilità dell'illecito amministrativo contestato.

La Corte di Cassazione, nel rimandare gli atti del contendere al giudice di merito, nella persona di altro Pretore, afferma che il nuovo giudizio dovrà essere improntato sul seguente principio:

“Nella determinazione della quantità di pesce pescato, al fine di accertare il rispetto del limite di peso consentito, non è prescritta la pesatura del pescato, potendo essere sufficiente anche la valutazione personale dell'organo di polizia giudiziaria che compie l'accertamento, qualora le circostanze del caso concreto siano tali da rendere certa la sussistenza dell'eccedenza di peso, come ad esempio, l'entità macroscopica dell'eccedenza, l'impiego di contenitori – standard, l'assenza di contestazioni su una evidente eccedenza da parte dell'interessato presente all'accertamento”.

In termini pratici - operativi riteniamo che tale principio, tra l'altro già applicato in un giudizio di primo grado per altra fattispecie, possa essere impiegato ai fini di un accertamento non solo più professionale, ma anche e soprattutto più forte da ogni possibile forma di devianza giuridica tale da pregiudicare la sua pretesa punitiva, invalidandone la discendente conclusione.

Sotto il profilo meramente investigativo è chiaro che tutti gli operatori oltre che operare in conformità alle norme ed ai principi vigenti, in particolare alle prescrizioni di cui alla Legge 689/81, e ad un inevitabile buon senso, ragione di opportunità ed elasticità mentale, dovranno tenere in debito conto anche i principi prodotti dalle interpretazioni giurisprudenziali. Tra questi, il principio dell'entità macroscopica dell'eccedenza riteniamo rappresenti un importante

elemento/strumento di cui avvalersi nelle diverse fasi del procedimento amministrativo sanzionatorio: accertamento, contestazione, giudizio, etc.

Le sentenze e la giurisprudenza tutta permettono sostanzialmente di cristallizzare gli elementi costitutivi di un illecito amministrativo od anche penale offrendo all'Autorità amministrativa competente od al Pubblico Ministero gli elementi per ben sostenere e avanzare la pretesa punitiva sia che essa si traduca in una sanzione amministrativa o in una pena, pecuniaria o detentiva.

Cristian Rovito - Stefania Pallotta

Pubblicato il 29 gennaio 2007

¹ Per maggiori approfondimenti vds: "Rifiuti, acque e rumore: tecnica di controllo ambientale" di Maurizio SANTOLOCI – ed. Laurus Robuffo

² "Limiti e modalità di esercizio della pesca": Il regolamento determina i limiti e le modalità idonee a garantire la tutela ed il miglior rendimento costante delle risorse biologiche del mare ed a tal fine stabilisce:

- a) le norme particolari per la pesca, il trasporto e il commercio del novellame;
- b) le zone, i tempi, gli strumenti, gli attrezzi, gli apparecchi, i tipi di navi o galleggianti vietati nell'esercizio della pesca, anche in funzione della piscicoltura;
- c) i limiti e le modalità dell'impiego di corrente elettrica e di altri sistemi speciali di pesca;
- d) (soppressa);
- e) i limiti e le modalità per la collocazione di reti o apparecchi fissi o mobili da pesca.

³ "Tutela delle risorse biologiche e dell'attività di pesca": Al fine di tutelare le risorse biologiche delle acque marine ed assicurarne il disciplinato esercizio della pesca, è fatto divieto di:

- a) pescare in zone e tempi vietati dai regolamenti, decreti, ordini legittimamente emanati dall'Autorità amministrativa e detenere, trasportare e commerciare il prodotto di tale pesca, nonché pescare quantità superiori a quelle autorizzate, per ciascuna specie, da regolamenti, decreti ed ordini legittimamente emanati dall'Autorità Amministrativa;
- b) pescare con navi o galleggianti, attrezzi o strumenti, vietati dai regolamenti o non espressamente permessi, o collocare apparecchi fissi o mobili ai fini di pesca senza o in difformità della necessaria autorizzazione, nonché detenere, trasportare o commerciare il prodotto di tale pesca;
- c) pescare, detenere, trasportare e commerciare il novellame di qualunque specie vivente marina oppure le specie di cui sia vietata la cattura in qualunque stadio di crescita, senza la preventiva autorizzazione del Ministero delle Politiche Agricole e Forestali;
- c) danneggiare le risorse biologiche delle acque marine con l'uso di materie esplodenti, dell'energia elettrica o di sostanze tossiche atte ad intorpidire, stordire o uccidere i pesci e gli altri organismi acquatici così intorpiditi, storditi o uccisi;
- e) sottrarre od asportare, senza il consenso dell'avente diritto, gli organismi acquatici oggetto dell'altrui attività di pesca, esercitata mediante attrezzi o strumenti fissi o mobili, sia quando il fatto si commetta con azione diretta su tali attrezzi o strumenti, sia esercitando la pesca con violazione delle distanze di rispetto stabilite dai regolamenti; nonché sottrarre o asportare, senza l'anzidetto consenso, gli organismi acquatici che si trovano in spazi acquei sottratti al libero uso e riservati agli stabilimenti di pesca e, comunque detenere, trasportare e fare commercio di detti organismi, senza il consenso dell'avente diritto;
- f) pescare in acque sottoposte alla sovranità di altri Stati, salvo che nelle zone, nei tempi e nei modi previsti dagli accordi internazionali, ovvero sulla base delle autorizzazioni rilasciate dagli Stati interessati. Gli anzidetti divieti non riguardano la pesca scientifica e le altre attività espressamente autorizzate.

⁴ Il pescatore sportivo non può catturare giornalmente pesci, molluschi e crostacei in quantità superiore a 5 Kg complessivi salvo il caso di pesce singolo di peso superiore. Non può essere catturato giornalmente più di un esemplare di cernia a qualunque specie appartenga.

⁵ L'art. 1, Capo I del D.P.R. 22 luglio 1982, n. 571 ha individuato gli uffici competenti a ricevere il rapporto di cui all'art. 17 della Legge 689/81. Ebbene, per quanto attiene la disciplina della pesca marittima, sono le Capitanerie di Porto per le violazioni in materia di . . . omissis . . . nonché quelle previste dalla legge 14 luglio 1965, n. 963. Costituiscono le autorità amministrative competenti, ovvero gli "organi giurisdizionali di primo grado", alle quali può essere presentato il ricorso avverso un verbale amministrativo di contestazione di infrazione.

⁶ "Limitazioni di cattura": Nell'esercizio della pesca sportiva possono essere utilizzate solo unità da diporto come definite dalle leggi 11 febbraio 1971, n. 50 e 6 marzo 1976, n. 51 e successive modificazioni ed integrazioni.

⁷ Per maggiori approfondimenti consultare il manuale "L'illecito amministrativo ambientale" di Maurizio SANTOLOCI e Stefania PALLOTTA – ed. Laurus Robuffo.