

Prassi di fatto diffuse e procedure penali formali

Un pubblico ufficiale ed un organo di polizia giudiziaria che non denunciano un reato e non impediscono la sua prosecuzione, concorrono con gli autori primari del reato stesso sulla base dell'art. 40 comma II del Codice Penale?

A cura del Dott. Maurizio Santoloci

Un pubblico ufficiale (senza funzioni di polizia giudiziaria) sulla base del codice di procedura penale ha l'incontestabile dovere di segnalare al pubblico ministero (oppure ad un organo di polizia giudiziaria) qualsiasi reato del quale venga a conoscenza nell'ambito dell'esercizio delle sue funzioni. L'art. 331 del Codice di Procedura Penale ("Denuncia da parte di pubblici ufficiali e incaricati di un pubblico servizio") prevede che "1) Salvo quanto stabilito dall'articolo 347 (*ndr: l'obbligo per la polizia giudiziaria di inviare la comunicazione di notizia di reato al PM*), i pubblici ufficiali e gli incaricati di un pubblico servizio che nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio, hanno notizia di un reato perseguibile di ufficio, devono farne denuncia per iscritto, anche quando non sia individuata la persona alla quale il reato è attribuito. 2) La denuncia è presentata o trasmessa senza ritardo al pubblico ministero o a un ufficiale di polizia giudiziaria."

Questo concetto vale – naturalmente – anche per tutti i pubblici ufficiali (senza funzioni di PG) che operano nelle varie pubbliche amministrazioni di competenza nei settori della tutela ambientale, rifiuti, acque, edilizia e vincoli, animali.

Parallelamente, un organo di polizia giudiziaria (agente o ufficiale) ha il dovere primario di impedire che un reato da lui percepito venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato e contestualmente di inviare al PM la comunicazione di notizia di reato.

Consegue dunque, ad esempio, che un tecnico ARPA senza funzioni di polizia giudiziaria, ma in quanto comunque pubblico ufficiale, ha il dovere irrinunciabile di denunciare - come sopra evidenziato - al PM o alla PG qualsiasi reato di propria competenza operativa (soprattutto in materia di rifiuti ed acque) del quale è venuto a conoscenza nell'ambito oppure a causa delle sue funzioni; mentre un tecnico ARPA con funzioni di ufficiale polizia giudiziaria ha il dovere irrinunciabile di impedire che un reato da lui percepito e rientrante nella sua competenza venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato e - poi - di denunciare tale illecito penale al PM con la comunicazione di notizia di reato rituale.

Consegue, sempre ad esempio, che un veterinario ASL con funzioni di ufficiale di polizia giudiziaria ha il dovere irrinunciabile di impedire che un reato da lui percepito, e rientrante nella sua competenza (reato del quale venga comunque a conoscenza in materia di maltrattamento a danno degli animali, inclusi naturalmente i casi inerenti il trasporto, la macellazione, e comunque ogni altra attività sottoposta al suo controllo professionale) venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato e - poi - di denunciare tale illecito penale al PM con la comunicazione di notizia di reato rituale. Nella ipotesi teorica, da alcuni sostenuta e da noi non condivisa, di un veterinario ASL senza funzioni di PG, ma comunque incontestabilmente pubblico ufficiale, conseguirebbe in ogni caso il dovere irrinunciabile di denunciare - come sopra evidenziato - al PM o alla PG qualsiasi reato a danno degli animali di propria competenza operativa del quale è venuto a conoscenza nell'ambito oppure a causa delle sue funzioni.

Nel caso di un tecnico comunale, pubblico ufficiale, sussiste analogamente il dovere primario di denunciare al PM o alla PG qualsiasi reato in materia edilizia e vincolistica del quale è venuto a conoscenza nell'ambito oppure a causa delle sue funzioni.

Potremmo continuare a lungo in questo elenco esemplificativo.

Un pubblico ufficiale - dunque - ha l'obbligo di denuncia immediata del reato; e la finalità di tale denuncia - evidentemente - non è meramente e asetticamente formale e notarile, ma nella "*ratio legis*" della norma appare evidente la finalità logica di poter attivare il PM o la PG in primo luogo per impedire la prosecuzione del reato (attività operativa che il pubblico ufficiale senza funzioni di PG naturalmente non può porre in essere).

Un organo di polizia giudiziaria ha il dovere primario non solo di denuncia di un reato del quale viene a conoscenza, ma prima ancora di giungere a tale irrinunciabile dovere deve - logicamente - impedire che il reato medesimo venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato (altrimenti non avrebbe senso una polizia giudiziaria, la cui finalità principale operativa è appunto quella di inibire la continuazione di ipotesi penalmente rilevanti, che si limiti esclusivamente a segnalare al pubblico ministero il reato percepito e nel contempo consenta indirettamente a tale reato di proseguire in modo indisturbato...).

Come si vede, la finalità di impedire la prosecuzione e/o reiterazione del reato è comunque comune ai doveri connessi ad ambedue le funzioni, seppur con diverse operatività.

Prevedere la perseguibilità penale di un fatto-reato e - nel contempo - consentire per principio che quel fatto-reato continui ad esistere ed evolversi in modo indisturbato sarebbe una contraddizione veramente palese ed illogica a livello pratico del nostro sistema giuridico, e proprio per evitare tali conseguenze il P.U. e la P.G. sono posti nel dovere - diverso ma parallelo - di attivare in ogni caso un meccanismo di intervento/denuncia per spezzare

l'antigiuridicità penalmente rilevante dei fatti-reato individuati nelle rispettive e diverse funzioni e ruoli. Si tratta di un dovere irrinunciabile, non di una scelta opzionale e discrezionale dei due organi in questione. Non ottemperare a questo dovere significa, in ambedue i casi seppur con ruoli e funzioni diverse, agevolare indirettamente la prosecuzione e/o reiterazione del reato.

Va - inoltre - aggiunto che questo dovere è trasversale e vale per tutti gli organi di polizia giudiziaria statali e locali senza alcuna distinzione di "ruoli", "regolamenti" o "atti di indirizzo" interni che non hanno alcuna rilevanza rispetto alla regola-base del codice di procedura penale. Riteniamo che sia ormai noto e palese (ed incontestabile) che i reati a danno dell'ambiente, della salute pubblica e degli animali sono di competenza delle forze di polizia statali e locali senza che nessuno possa dichiararsi mai "incompetente" per nessun motivo (un mancato intervento per presunta "incompetenza" di fronte ad uno di questi reati è a nostro avviso puramente omissivo).¹

¹ Dal volume **"Tecnica di Polizia Giudiziaria Ambientale" 2011** - di Maurizio Santoloci (Diritto all'ambiente - Edizioni - www.dirittoambientedizioni.net): " (...) Va precisato che i reati in materia ambientale sono, al pari di tutti gli altri reati inerenti ogni altro settore, di competenza generica di tutta la polizia giudiziaria. Non esiste, quindi, alcuna competenza selettiva specifica che determini una esclusività operativa di un organo di P.G. verso questi reati o addirittura verso alcuni di questi reati. La riserva è inesistente a livello attivo e passivo; in altre parole, nessun organo di P.G. può essere considerato competente in via esclusiva per alcuni reati ambientali (con esclusione di altri organi) né, al contrario, nessun organo di polizia può ritenersi esonerato parzialmente o totalmente dalla competenza verso questi reati (con rinvio ad altri organi).

Indubbiamente esiste una specializzazione di fatto che fa sì che alcuni organi siano istituzionalmente preposti e preparati in particolare verso determinate tipologie di illeciti, ma questo non esime gli stessi organi dalla competenza verso gli altri reati ed in particolare, per quanto attiene al settore in esame, non li esime dal potere/dovere di intervento verso illeciti di diversa tipologia nel campo ambientale.

Tale concetto - connaturale ai principi generali del diritto - è autorevolmente ripreso e ribadito fin dagli anni '90 dalla Suprema Corte (Cass. pen., sez. III, 27 settembre 1991, n. 1872 - Pres. Gambino, Est. Postiglione) la quale fin da allora ha espressamente sancito che «i reati in materia ambientale sono di competenza di tutta la polizia giudiziaria, senza distinzione di competenze selettive o esclusive per settori, anche se di fatto esistono delle specializzazioni». La Suprema Corte, per ovviare a realistiche problematiche derivanti da una mancata qualificazione professionale su specifici e particolari punti tecnici da parte della P.G. in generale, aggiunge che «naturalmente la P.G. potrà avvalersi di "persone idonee" nella qualità di "ausiliari" e l'accertamento tecnico che ne consegue deve considerarsi atto della stessa P.G.». Questo, dunque, è un principio basilare che riguarda i rapporti tra polizia giudiziaria e reati in generale.

Va peraltro precisato che anche le previsioni normative di principio che, a livello di leggi e/o regolamenti, prevedono che alcune attività di vigilanza o di investigazione vengano svolte da alcuni organi di polizia specificamente indicati, devono essere considerate espressioni di principi politici generali perché non esonerano, e non potrebbero esonerare, altre forze di polizia ad operare in quel settore (specialmente in seguito alla realizzazione di un reato).

Dunque anche queste espressioni previsionali, a nostro avviso inopportune e fuorvianti (perché creano dubbi, pretesi esoneri e pretese monocompetenze), non costituiscono deroga al principio-base in base al quale tutta la P.G. è sempre e comunque competente per tutti i reati ambientali, ovunque commessi. Trattasi, infatti, di rafforzamenti a livello politico-istituzionale del ruolo di organi di polizia specifici su certi temi e settori che



Dovere assolutamente identico (impedire che il reato venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato, e poi inoltrare la comunicazione di notizia di reato al pubblico ministero) incombe anche sugli organi di polizia giudiziaria che rivestono tale funzione non in quanto corpi di polizia in senso stretto, ma quali tecnici appartenenti a diverse pubbliche amministrazioni e per i quali venga riconosciuta la funzione di polizia giudiziaria.

Per essere più chiari ci riferiamo, dunque, ai tecnici ARPA con funzioni di ufficiale di polizia giudiziaria, ai veterinari ASL con funzioni di polizia giudiziaria, a tutti quei tecnici amministrativi appartenenti alle varie amministrazioni statali, regionali o comunali ai quali il codice procedura penale individui, attraverso diverse leggi di attribuzione, le funzioni di polizia giudiziaria.

tendono a proporre il ruolo preminente e per certi versi significativamente visibile degli stessi organi in quel determinato settore anche come punto di riferimento primario per le altre istituzioni ed i cittadini. Ma nulla di più. Per cui va ribadito il concetto che tutti gli organi di P.G., su iniziativa e su segnalazione, devono comunque sempre intervenire in ordine ad un reato ambientale. E non possono rifiutare il loro operato (sotto pena di integrazione del reato di omissione di atti di ufficio ex art. 328 C.P.), qualora un privato si rivolga a loro, sostenendo - e ciò è frequente - che non è di loro competenza e che bisogna rivolgersi ad un organo specializzato. Il fondamento di quanto asserito lo troviamo nell'art. 55 C.P.P. il quale specificando che «la polizia giudiziaria deve, anche di propria iniziativa, prendere notizia dei reati, impedire che vengano portati a conseguenze ulteriori, ricercarne gli autori, compiere gli atti necessari per assicurare le fonti di prova (...)» non distingue poi affatto competenze selettive per genere di reati ma crea un connubio generale polizia giudiziaria (generica) - reati (generici). Né tantomeno, paradossalmente, vi è scritto che (tutta) la polizia giudiziaria deve prendere notizia dei reati etc... con un inciso di esclusione dei reati in materia ambientale che dovrebbero considerarsi di competenza di una sola parte limitata della polizia giudiziaria. Né sussiste la possibilità che leggi speciali in campo ambientale possano demandare ad organi di P.G. specifici la competenza su alcuni territori e/o su alcuni reati con esclusione della competenza per gli altri organi. Si tratterebbe di una deroga (non ipotizzabile) ai principi generali del codice di procedura penale.

Proprio in forza dei principi fin qui esposti, ad esempio, anche il D.M. 23 marzo 2007, con il quale Corpo Forestale dello Stato e Polizie Municipali e Provinciali sono chiamati ad assumere un ruolo prioritario nell'azione giuridica a tutela degli animali, se rafforza e rende giustamente e correttamente prioritaria la funzione di tali forze di polizia nel settore, non sortisce certo l'effetto (come tutti gli altri decreti ministeriali simili in campi diversi) di concedere solo agli organi citati nel decreto medesimo la competenza esclusiva per i reati di settore esonerando gli altri organi di polizia dalla medesima competenza. In realtà, tali decreti individuano - con un fine logico - un riparto di competenze prioritarie a livello istituzionale e di principio (che potremmo definire "politico") di alcuni organi di P.G. con funzioni di priorità operativa su una determinata legge, senza tuttavia escludere dalla competenza generale di base gli altri organi di P.G. non citati. Per essere più chiari, ed in altre parole, se oggi nel decreto del Ministro dell'Interno, il Corpo Forestale dello Stato e le Polizie Municipali e Polizie Provinciali sono - come è logico e giusto che sia - organi di riferimento primario per l'applicazione della legge a tutela degli animali, ciò non esime tutti gli altri organi di P.G. (Carabinieri, Guardia di Finanza, Polizia di Stato, Guardia Costiera, Guardiaparco, ed altri statali o locali) dal dovere positivo di intervento in caso di reati a danno degli animali. Ed il rifiuto per presunta "incompetenza" sarebbe una grave omissione di atti di ufficio. (...).

Dal nostro modesto punto di vista, tra un ufficiale di polizia giudiziaria di forza di polizia ed un tecnico amministrativo con funzioni di ufficiale polizia giudiziaria non si individua assolutamente alcuna differenza ai fini procedurali per il dovere di impedire che il reato venga portato ulteriori conseguenze e/o reiterato e di denunciare il medesimo pubblico ministero.

Cosa unisce, dunque, un pubblico ufficiale senza funzioni di polizia giudiziaria, un organo di polizia giudiziaria statale o locale "in divisa" ed un tecnico della pubblica amministrazione al quale l'ordinamento riconosce le funzioni di polizia giudiziaria? Certamente, il dovere dei tre citati organi di denunciare il reato al pubblico ministero competente. Per il dovere di impedire la prosecuzione e/o reiterazione del reato, a nostro avviso per gli ultimi due tale onere è dinamico ed operativo, nel senso che devono comunque agire "*manu militari*" ed intervenire direttamente per spezzare la prosecuzione della situazione antiggiuridica rilevata; mentre per il pubblico ufficiale senza funzioni di PG seppur – logicamente – non sussiste tale obbligo e possibilità, va comunque rilevato e sottolineato che il dovere di denuncia al PM o ad un organo di PG è certamente finalizzato anche a promuovere un'azione inibente per la prosecuzione e/o reiterazione del reato da parte di questi ultimi: quindi – in definitiva – la doverosa e tempestiva denuncia del P.U. sortisce comunque – anche se indirettamente – l'effetto di favorire un intervento per bloccare la prosecuzione del fatto penalmente illecito (di conseguenza, una omessa denuncia sortisce l'effetto di non contribuire – anche se indirettamente – ad impedire l'ulteriore evolversi dinamico del reato).

Riteniamo che tali punti sono alla base delle regole del codice di procedura penale per i pubblici ufficiali e gli operatori di polizia giudiziaria a qualunque corpo o amministrazione appartengano, ed analogamente ribadiamo che i reati in materia ambientale, a danno della salute pubblica ed a danno degli animali non sono stati derogati dalle regole generali del codice di procedura penale e sono di competenza trasversale senza che qualcuno possa sostenere deroghe, eccezioni o "incompetenze" di sorta. Precisate tali premesse, dobbiamo adesso rilevare che **l'articolo 40 secondo comma del codice penale** recita: "***Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale e cagionarlo.***"

Adesso ci chiediamo: un pubblico ufficiale senza funzioni di polizia giudiziaria, che opera in settori di competenza in materia di ambiente, salute pubblica ed animali, e che nota un reato insistente in tali settori, non ha il dovere primario di impedire che tale evento-reato prosegua nella sua antiggiuridicità attraverso la denuncia al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria? Secondo interrogativo: un agente o un ufficiale di polizia giudiziaria statale o locale "in divisa" ed un tecnico amministrativo con funzioni di polizia giudiziaria in materia ambientale, tutela della salute pubblica e tutela degli animali non hanno tutti, a maggior ragione, il dovere di denunciare reati in queste materie al pubblico ministero, ed ancora prima di agire direttamente per impedire che tale evento-reato prosegua nella sua antiggiuridicità?

Riteniamo che la risposta a queste due domande non possa che essere positiva. Sarebbe infatti perfettamente illogico il principio in base al quale un pubblico ufficiale competente nelle materie che stiamo esaminando (ambiente, salute pubblica, animali) singolarmente possa entrare in deroga rispetto ai principi generali dei doveri del pubblico ufficiale previsti dal Codice di Procedura Penale e così, mentre tutti gli altri pubblici ufficiali conserverebbero il dovere di denuncia di un reato al PM o alla PG, analogo dovere non sussisterebbe per le categorie di reati in esame... Sulla base di quale regola procedurale e sostanziale potrebbe esistere questa deroga non ci è chiaro, anche se per prassi in molti casi questa deroga è di fatto attiva e vigente nel mondo delle cose reali quotidiane. Ma non esistendo in realtà questa deroga, riteniamo che il dovere di denuncia del P.U. sussiste per tutti i reati, ivi compresi naturalmente quelli in materia ambientale, salute pubblica ed a tutela degli animali.

Naturalmente anche per gli organi di polizia giudiziaria - a maggior ragione - è valido il concetto che stiamo esaminando, perchè a nostro modesto avviso non ritroviamo in nessuna parte né del codice di procedura penale né del codice penale né in nessuna legge speciale una deroga in base alla quale le tre tipologie di reati sopra citati (ambiente, salute pubblica, tutela animali) possano essere derogati rispetto al dovere primario trasversale della polizia giudiziaria (statale e locale) di impedire che un reato venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato (e nel contempo denunciato all'attenzione del pubblico ministero competente).

Sulla base delle concettualità che abbiamo fino adesso esposto, ci appare logico che un pubblico ufficiale senza funzioni di polizia giudiziaria competente in materia di reati di ambiente, salute pubblica animali che, percepito un reato rientrante nelle sue funzioni, non denunci subito il reato medesimo ad un corpo di polizia o direttamente al pubblico ministero, vada incontro al concorso con gli autori primari nel contesto del reato medesimo sulla base dell'art. 40 secondo comma Codice Penale per non aver impedito l'evento-reato che aveva il dovere di impedire (tramite la citata denuncia al PM o alla PG); diventando - sostanzialmente - complice e concorrente per rispetto alla realizzazione del reato medesimo.

Analoga conclusione, sempre a maggior ragione, può essere tratta per un organo di polizia giudiziaria statale o locale e per un tecnico della pubblica amministrazione che rivesta funzioni di polizia giudiziaria il quale, notato un reato nelle tre materie sopra citate e di sua competenza, non intervenga in primo luogo per spezzarne il divenire e poi per denunciare lo stesso pubblico ministero. Anche in questo caso - a nostro avviso - tale organo di polizia giudiziaria diventerebbe sostanzialmente concorrente nel reato medesimo al livello degli autori primari tale reato ed in concorso con loro sulla scorta dell'art. 40 secondo comma Codice Penale.

Questa nostra chiave di lettura può sembrare forzata, ma riteniamo che sulla base delle regole sostanziali e procedurali che abbiamo sopra delineato si basi su una costruzione giuridica logica e coerente.

Peraltro, in questo senso registriamo una prima importante e relevantissima conferma da parte della Corte di Cassazione che si è certo che si è già pronunciata proprio su questo tema specifico.

Ricordiamo infatti, che *Cassazione Penale - Sez. 3, Sentenza n. 3634 del 2011 - Pres. Ferrua - Rel. Santi Gazzara* ha riconosciuto la possibilità di irrogare un provvedimento interdittivo a carico di due alti funzionari di un' ARPA regionale i quali avevano notato un reato di gestione di discarica abusiva all'interno di una struttura, ma in quanto pubblici ufficiali (senza le funzioni di polizia giudiziaria) hanno comunque evitato di inoltrare la relativa denuncia alla polizia giudiziaria o al pubblico ministero. In questo caso la Cassazione, ha formalmente riconosciuto in capo ai due funzionari ARPA il concorso nella realizzazione del reato di realizzazione di discarica abusiva in parallelo gli autori primari tale reato sulla scorta dell'art. 40 secondo comma Codice Penale.

Su questo importante sentenza ci siamo già ampiamente espressi con un articolato di commento pubblicato sulle pagine di questa nostra testata giornalistica on line.²

² **Commento alla sentenza della Cassazione Penale - Sezione III - n. 3634 del 2011 - Il tecnico ARPA (pubblico ufficiale) che omette la denuncia per un reato in materia di rifiuti concorre con gli autori del reato sulla base dell'art. 40 del Codice Penale. (pubblicato su www.dirittoambiente.net il 26 aprile 2011):** "(...) Una importante sentenza della Corte di Cassazione ripropone il tema della funzione primaria di vigilanza delle ARPA, ed in particolare ribadisce l'obbligo di denuncia alla magistratura da parte dei tecnici ARPA (in quanto pubblici ufficiali) in ordine ad ogni reato in materia ambientale del quale essi prendono conoscenza nel corso della loro attività. L'attività di vigilanza dei tecnici ARPA, sia in riferimento a quelli che hanno funzioni di polizia giudiziaria sia a quelli che non rivestono tali funzioni, è da anni oggetto di dibattito e qualcuno sostiene addirittura che tali tecnici non dovrebbero neppure mai avere le funzioni di polizia giudiziaria. Su quest'ultimo punto ci siamo già espressi ripetutamente sulle pagine di questa nostra testata ritenendo che le funzioni di polizia giudiziaria in capo ad alcuni tecnici ARPA nell'ambito delle varie sedi provinciali sia fisiologica rispetto alla *mission* istituzionale della struttura, sottolineando poi come tali funzioni comportano come conseguenza l'applicazione di poteri/doveri esattamente uguali a quelli di qualunque altro ufficiale di polizia giudiziaria (naturalmente circoscritti all'area dei reati ambientali e nell'ambito del territorio di competenza). Nel contempo da sempre, il parallelo dibattito sui poteri/doveri e sulla operatività dei tecnici ARPA (la maggioranza) che non hanno *anche* le funzioni di polizia giudiziaria è vivo ed articolato. Noi su questo ulteriore punto abbiamo sempre espresso in ogni sede seminariale il nostro punto di vista (spesso vivacemente contestato) in base al quale riteniamo che esiste un dovere dei tecnici ARPA privi di funzioni di P.G. di segnalare alla magistratura sempre e comunque un reato del quale essi vengano a conoscenza nel corso della loro attività professionale. Su questo aspetto le opinioni opposte sono diffuse e convincenti. Ora, ci sembra veramente illogico che nel contesto delle ARPA (che comunque hanno come finalità anche e soprattutto i controlli, non lo dimentichiamo...) possa esistere un dualismo nettamente antitetico in base al quale i tecnici con funzioni di P.G. hanno il potere/dovere di operare denunce per i reati rilevati nel corso delle attività istituzionali, mentre per i loro colleghi senza tali funzioni, pur essendo pubblici ufficiali, esisterebbe una specie di esenzione generale rispetto al dovere di segnalare all'autorità giudiziaria i medesimi reati percepiti a causa o nell'esercizio della loro attività istituzionale. In pratica, una volta percepiti eventi/reato in materia di rifiuti ed acque (ed altro), sarebbero liberi di non denunciare a nessuno tali fattispecie. Una cosa veramente singolare. E sulla scorta di quale principio del codice di procedura penale o in deroga allo stesso non è dato capire. Registriamo oggi, invece, una condivisibile sentenza della Corte di Cassazione Penale che non solo ribadisce la doverosità delle denunce in questione, ma addirittura in un caso in cui due tecnici ARPA non hanno operato tale segnalazione di reato alla magistratura il Supremo Collegio ha chiamato i due tecnici a rispondere



dello stesso reato di gestione illecita di rifiuti in concorso con gli autori del fatto sulla base del disposto dell'art. 40 Codice Penale. In parole povere, per farla breve, secondo la Cassazione il tecnico ARPA (pubblico ufficiale) che non denuncia un reato in materia di rifiuti concorre nello stesso reato unitamente agli autori del reato medesimo. Come appare evidente, la Cassazione va molto oltre quanto abbiamo noi fino ad oggi sostenuto (tra diffuse e vivaci contestazioni) in ogni sede seminariale e vara un principio di importanza epocale, che non potrà non incidere profondamente nel dibattito ultradecennale sulle funzioni dei tecnici ARPA (ed in particolare di quelli che non svolgono anche le funzioni di polizia giudiziaria e restano operativi solo come pubblici ufficiali). Ma vediamo alcuni passaggi della sentenza (*Cassazione Penale - Sez. 3, Sentenza n. 3634 del 2011* – Pres. Ferrua – Rel. Santi Gazzara). I fatti traggono origine da un ricorso proposto dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Udine avverso una ordinanza in un procedimento a carico di due tecnici ARPA. All'origine il Tribunale del riesame di Trieste, pronunciandosi sull'appello avanzato dal P.M. in sede, avverso l'ordinanza del Gip presso il medesimo Tribunale, con cui veniva rigettata la richiesta di applicazione di misura interdittiva nei confronti dei due tecnici ARPA con provvedimento pregresso, ha respinto il gravame. Il P.M. aveva chiesto la sospensione temporanea dal pubblico ufficio per i due predetti tecnici in quanto erano indagati in un procedimento penale a carico di tredici persone per i reati di gestione illecita di rifiuti, D.Lgs. n. 152 del 2009, ex art. 256, nonché ex art. 260. La contestazione sollevata dal P.M. era formulata nei seguenti termini: *“art. 40 c.p., comma 2, D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 260, perché la dirigente **** il funzionario ****, consapevoli della esistenza dei rifiuti ospedalieri sul sito da bonificare, sia perché portate a conoscenza della esistenza di tali rifiuti telefonicamente e tramite comunicazione scritta all'ASS n. **, sia per averne constatata la presenza in sito e sulla base di documentazione fotografica, non procedevano ad alcun controllo sostanziale sulle operazioni di rimozione e smaltimento del rifiuto, di tal che non impedivano che lo stesso fosse gestito come semplice terra, consentendone il conferimento con il codice errato in discarica non autorizzata”*. Il P.M. propone dunque ricorso per Cassazione, ritenendo che *“ha errato il Tribunale nel ritenere non individuata la norma di copertura in grado di costituire l'obbligo giuridico a carico delle indagate, la cui inosservanza avrebbe concretizzato la responsabilità contestata alle due funzinarie. Ritenere, infatti, come fa il giudice di merito, che il pubblico ufficiale, preposto al controllo e alla vigilanza ambientale, reso edotto della esistenza di rifiuti interrati e che partecipi alle operazioni di rimozione, non assuma una posizione di garanzia in relazione alle sue condotte omissive significa negare la causa del potere esercitato; manifesta illogicità e contraddittorietà delle argomentazioni svolte nella ordinanza impugnata allorché si afferma che anche laddove si individuasse una norma di copertura in grado di legittimare una contestazione ex art. 40 cpv c.p., in capo alle prevenute, non si riuscirebbe a dimostrare la sussistenza dell'elemento soggettivo doloso; (...)*”. La difesa dei due tecnici evidenzia la infondatezza dei motivi di ricorso e ne chiede il rigetto. A questo punto vediamo la motivazione in diritto della pronuncia della Cassazione che rileva come *“il ricorso è fondato e merita accoglimento.”* Il Collegio sottolinea nella pronuncia che l'ARPA *“è un ente di diritto pubblico, preposto all'esercizio delle funzioni e delle attività tecniche per la vigilanza e il controllo ambientale, delle attività di ricerca e di supporto tecnico-scientifico, nonché alla erogazione di prestazioni analitiche di rilievo sia ambientale che sanitario.”* Rileviamo – dunque – che le funzioni di vigilanza e controllo delle ARPA sono ribadite – se ce ne fosse bisogno – in via preliminare dalla Cassazione. Prosegue poi la motivazione evidenziando che *“ne consegue che ritenere, come fa il decidente, che il pubblico ufficiale preposto al controllo e alla vigilanza ambientale, che venga a conoscenza della esistenza di rifiuti interrati e partecipi alle operazioni di rimozione, non assuma una posizione di garanzia, in relazione alle sue condotte omissive poiché il D.Lgs. n. 152 del 2006, non prevede specificamente che si debba interessare della tipologia e dello smaltimento del rifiuto, si palesa errato, in quanto, peraltro, così ragionando si va a negare la causa del potere esercitato.”* Riteniamo questo passaggio della sentenza di straordinaria chiarezza e di altrettanto straordinaria conseguenza pratica sul territorio; un passaggio che dovrebbe essere letto con attenzione da tutti coloro che – in diverse sedi soprattutto seminariali – sistematicamente da anni sostengono con decisione e convinzione tesi totalmente opposte al principio così autorevolmente ribadito dalla Cassazione. Una lezione utile per tutti coloro che con interpretazioni ermeneutiche, regolamenti alla mano, cavillando su intreccio di leggi stratificate nel tempo e centrifugate con generose immissioni di mansionari e decaloghi di ripartizioni di competenze e controcompetenze, negano in modo totale l'essenza stessa della finalità delle funzioni dei tecnici ARPA (senza funzioni di P.G. ma comunque pubblici ufficiali), asserendo la pretesa esenzione da ogni forma di doverosa denuncia alla magistratura di reati da loro percepiti. Come se non fosse un problema di loro competenza. Perché – sostengono – questo passaggio



specifici nel T.U. ambientale e nella valigetta di codicini e mansionari che si portano dietro non è scritto in modo espresso. Come se tutto dovesse essere scritto e previsto in modo espresso e minuzioso in una legislazione che presenta invece anche e soprattutto principi generali e regole trasversali che oggi la Cassazione puntualmente richiama nel caso di specie. Ancora prosegue la motivazione: *“Va rilevato che tra i compiti fondamentali posti in capo alle Regioni (e alle Province), secondo quanto previsto dal citato D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 196, rientra la predisposizione dei piani regionali di gestione dei rifiuti, con esercizio, tra le altre, di funzioni attinenti al controllo periodico su tutte le attività di gestione, intermediazione e commercio dei rifiuti predetti, compreso l'accertamento delle violazioni delle disposizioni in materia. Orbene, per l'esercizio delle funzioni di cui le Regioni e le Province si avvalgono del supporto dell'A.R.P.A., per cui, l'affermazione del giudice di merito, secondo la quale non sarebbe ravvisabile nella specie la esistenza di una norma di copertura in grado di legittimare una contestazione ex art. 40 cpv c.p., nei confronti delle prevenute non risulta corretto. Il P.M. ricorrente rileva la sussistenza in capo alle indagate della ipotesi di responsabilità penale, in quanto esse non hanno eseguito o non hanno fatto eseguire il controllo che avevano l'obbligo giuridico di operare, pur avendo avuto contezza dell'attività illecita posta in essere dal *** e dagli altri coindagati. Questo Collegio ritiene di dovere annullare con rinvio la ordinanza impugnata, affinché il giudice ad quem riesami la questione, nell'ottica di quanto evidenziato.”* Per chiarezza, ecco l'art. 40 cpv del Codice Penale: *“ Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale e cagionarlo.”* Dunque la sentenza è di estrema chiarezza. Il principio che ne deriva è altrettanto chiaro: un tecnico ARPA che non denuncia un reato in materia di gestione di rifiuti del quale ha avuto comunque conoscenza a causa o nell'esercizio delle sue funzioni, omettendo tale denuncia che è per il tecnico doverosa altrimenti non avrebbe senso il suo ruolo, dato che aveva l'obbligo giuridico di impedire tale evento illecito e non lo ha impedito, equivalendo tale comportamento al cagionare l'evento medesimo, viene chiamato a rispondere del reato di gestione illecita di rifiuti in concorso con gli autori iniziali del reato medesimo. Appare evidente che si tratta di una sentenza realmente epocale nel sistema dei controlli esercitati dalle ARPA. Anche perché in tutta la motivazione non si accenna mai ad eventuali funzioni di polizia giudiziaria esercitate dai due tecnici ARPA; il che lascia dedurre che non è una motivazione finalizzata a ribadire doveri connessi ad ufficiali di polizia giudiziaria (anche perché il tema sarebbe stato diverso e con argomenti certamente diversi) ma si affrontano e si esaminano i doveri in generale dei tecnici ARPA (anche senza funzioni di P.G.). Le conseguenze sono, dunque, abbastanza chiare e lineari. Dobbiamo dedurre, ma ciò ci sembra logico praticamente da sempre, che anche un tecnico che non svolge funzioni di polizia giudiziaria - essendo ufficiale - appena nota un qualunque reato in materia ambientale ha l'obbligo giuridico ed irrinunciabile di indirizzare subito la segnalazione all'autorità giudiziaria. In caso contrario, va a rispondere di quel reato in concorso con i soggetti autori del reato medesimo. La sentenza trae origine da illeciti in materia di rifiuti, ma riteniamo che il principio sia trasversale e dunque possa essere oggettivamente applicato anche ai reati in materia di inquinamento idrico, inquinamento dell'aria e ad ogni altra fattispecie penalmente rilevante che rientra nella competenza dei tecnici ARPA. Va rilevato che il caso esaminato dalla Cassazione riguardava dei tecnici che erano consapevoli dell'esistenza di rifiuti ospedalieri sul sito da bonificare, sia perché venuti a conoscenza della esistenza di tali rifiuti telefonicamente e tramite comunicazione scritta, sia per averne constatata la presenza in sito e sulla base di documentazione fotografica. Dunque si deve trarre il principio - logico - in base al quale l'obbligo di procedere con segnalazione del reato esiste non solo per i tecnici ARPA che si recano in un sito per effettuare verifiche ed in loco rilevano fattispecie penalmente rilevanti, ma anche per qualunque altra situazione entro la quale si trovi il tecnico (anche senza funzioni di polizia giudiziaria) il quale - comunque - venga a conoscenza di un reato in materia ambientale (ad esempio, in sede di analisi e di esami di laboratorio o in qualunque altra attività come esame di documenti o altro). A maggior ragione, dunque, riteniamo che i tecnici ARPA che hanno funzioni di polizia giudiziaria vedono indirettamente ancora una volta maggiormente riconosciuto il loro ulteriore dovere di denuncia come procedura irrinunciabile nel campo dei reati ambientali. Se infatti per il tecnico senza funzioni di polizia giudiziaria la Cassazione individua l'obbligo di denuncia, è facile immaginare quale possano essere le conseguenze alle quali si espone il tecnico che ha anche le funzioni di ufficiale di polizia giudiziaria il quale, a fronte di un reato in materia ambientale, non operi secondo le regole procedurali penali (valide per tutti gli ufficiali di P.G. senza esenzioni). Ribadendo ancora una volta che - a nostro avviso - il tecnico ARPA con funzioni di ufficiale di polizia giudiziaria è, appunto, un ufficiale di polizia giudiziaria a tutti gli effetti, ed a parte la doverosa ed irrinunciabile denuncia all'autorità giudiziaria per i reati dei quali venga a conoscenza, ci pare comunque di poter argomentare che sia per lui doveroso attuare anche tutti gli altri



Quindi, come si vede la tesi che andiamo esponendo non appare teorica e filosofica, ma in qualche modo già sostanzialmente attuata e resa fruibile a livello operativo da una condivisibile pronuncia del Supremo Collegio.

Riteniamo - dunque - che ormai non sia più tempo di sottacere situazioni similari e di dover chiaramente argomentare che in caso di inattività da parte di un pubblico ufficiale o di un organo di polizia giudiziaria nei confronti di un reato in materia ambientale, di salute pubblica oppure a danno gli animali, laddove non si attivino le necessarie denunce e, secondo i casi che abbiamo sopra visto, i necessari interventi per impedire che il reato venga portato ad ulteriori conseguenze (e tra gli strumenti primari connessi, il sequestro preventivo è finalizzato proprio a tale specifico scopo), le conseguenze ipotizzabili sono anche da ricomprendere nel citato alveo del secondo comma dell'art. 40 Codice Penale.

Come accennato, in alcuni casi il sequestro preventivo di iniziativa di un ufficiali di polizia giudiziaria ("in divisa" o tecnico amministrativo ARPA con funzioni di ufficiale di PG³) è - in

strumenti previsti dal codice procedura penale (inclusi sequestri e perquisizioni ed altro) laddove sussista la fragranza di reato ed i presupposti oggettivi e soggettivi. Perchè le finalità di impedire che il reato venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato e le finalità di assicurare le fonti di prova sono logicamente connaturali a tale sua funzione, al pari degli altri ufficiali di P.G.. (...)"

³ Dal volume **"Tecnica di Polizia Giudiziaria Ambientale" 2011** - di Maurizio Santoloci (Diritto all'ambiente - Edizioni - www.dirittoambientedizioni.net): " (...) Un tecnico ARPA con funzioni di P.G. deve obbligatoriamente eseguire il sequestro nei reati in materia di rifiuti ed acque? A nostro avviso, assolutamente sì. Riteniamo - infatti - che sia non solo legittimo ma addirittura doveroso in flagranza di reati in materia di rifiuti ed acque il sequestro operato dai tecnici ARPA che rivestono le funzioni di ufficiali di PG. Tali funzioni - se ricadono in capo al predetto tecnico - non possono essere esercitate ed applicate solo in parte, ma di fronte ad un reato in tali settori in flagranza o quasi flagranza (che rientra dunque nella sua piena competenza) obbligano detto ufficiale di P.G. a tutti gli effetti (al pari di ogni altro organo di P.G.) ad operare i sequestri di rito sia a fini probatori che - soprattutto - per impedire che il reato accertato ed in via di attuazione in sua presenza venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato. Non vediamo in alcuna regola procedurale una esenzione da tali obbligo per i tecnici ARPA con funzioni di PG; solo una distorta (ed illegale) prassi antica ha fatto sì che fino ad oggi spesso non si procedesse da parte di tali ufficiali di P.G. a sequestro sistematico in diversi casi o - al massimo - si cercasse l'intervento di un organo di polizia "ordinario". Non ci sono motivi per avallare tale prassi ed un mancato sequestro ove necessario, se tale inazione dovesse poi portare a perdite probatorie e/o a favorire prosecuzione e/o reiterazione del reato, potrebbe a nostro modesto avviso essere inquadrata in un reato omissivo (come per qualunque altro ufficiale di P.G. in qualunque altro settore di illeciti penali in corso di accertamento probatorio e doverosa repressione connessa). D'altra parte lo stesso concetto vale - ad esempio - per i veterinari pubblici con funzioni di ufficiali di P.G. in relazione ai reati di loro competenza (illeciti a danno degli animali in primo luogo). Vogliamo ribadire, per maggiore chiarezza, che a nostro avviso quando un tecnico ARPA assume le funzioni di P.G. (sottolineo: funzioni che derivano dalla legge e non una "qualifica" da qualcuno attribuita, come alcuni ritengono) diventa in tutto e per tutto - appunto - un ufficiale di polizia giudiziaria. E questo a tutti gli effetti, con i poteri e doveri connessi a tale funzione (nessuno escluso o limitato). Naturalmente tale funzione è connessa alle materie di stretta competenza ed al territorio ove opera funzionalmente. Ne consegue che entro le materie a lui conferite e nel territorio di appartenenza istituzionale l'ufficiale di P.G. dell'ARPA è esattamente identico ad un ufficiale di P.G. di una forza di polizia statale o locale. È dunque totalmente inesatta e fuorviante - a nostro avviso - la convinzione che vuole (per prassi a volte diffusa) il ruolo del tecnico ARPA con funzioni di P.G., a fronte di

questo contesto – uno strumento di fatto irrinunciabile per impedire che un reato venga portato ad ulteriori conseguenze. Si veda – a titolo di esempio – un trasporto di rifiuti pericolosi in totale violazione delle regole connesse ed improntato a integrale illegalità. Cosa si deve fare da parte di un ufficiale di PG per impedire l'evento-reato, e per impedire che lo stesso venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato? Lasciare proseguire il viaggio dopo il controllo a tale veicolo con il proprio carico pericoloso ed illecito, verso una destinazione necessariamente illecita, senza sequestrare il tutto, può ragionevolmente essere conforme al dovere primario della PG di impedire che i reati vengano portati ad ulteriori conseguenze? O significa non impedire un evento-reato che si aveva il dovere di impedire, avendo peraltro a disposizione tutti gli strumenti giuridici e procedurali del caso? E' corretto in questi casi "rinviare" il sequestro alla competenza del magistrato, atteso che nelle more il carico di rifiuti pericolosi sarà certamente fatto sparire? Ed intercettato su strada un trasporto di animali improntato a palese illegalità con gravi maltrattamenti e sofferenze a danno degli animali, cosa si deve fare da parte di un ufficiale di PG "in divisa" o di un veterinario ASL con funzioni di ufficiale PG per impedire l'evento-reato, e per impedire che lo stesso venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato? Lasciare proseguire il viaggio dopo il controllo a tale veicolo con il proprio carico di animali maltrattati e reato in piena prosecuzione, senza sequestrare gli animali destinatari del maltrattamento, può ragionevolmente essere conforme al dovere primario della PG di impedire che i reati vengano portati ad ulteriori conseguenze? O, anche in questo caso, significa non impedire un evento-reato che si aveva il dovere di impedire, avendo peraltro a disposizione tutti gli strumenti giuridici e procedurali del caso? E' corretto anche in questi casi "rinviare" il sequestro alla competenza del magistrato, atteso che nelle more gli animali maltrattati saranno stati ulteriormente maltrattati e poi saranno certamente fatti sparire? Ed individuato un cantiere totalmente illecito in area vincolata, improntato a palese violazioni delle norme edilizie e vincolistiche, cosa si deve fare da parte di un ufficiale di PG per impedire l'evento-reato, e per impedire che lo stesso venga portato ad ulteriori conseguenze e/o reiterato? Lasciare proseguire i lavori di costruzione dopo il controllo in tale cantiere e reato in piena prosecuzione, senza sequestrare l'area abusiva, può ragionevolmente essere conforme al dovere primario della PG di impedire che i reati vengano portati ad ulteriori conseguenze?

una fragranza di reato ambientale, come parziale o attenuata e di fatto ridotta a livello operativo solo ad alcuni atti con esclusione di altri (tra cui il sequestro) che dovrebbero essere demandati ad altro organo di polizia giudiziaria. Invece le funzioni sono perfette ed efficaci e non possono essere interpretate ed applicate in modo riduttivo secondo logiche soggettive. Per realismo, soltanto ove durante l'accertamento si presentino problemi di ostacolo minaccioso o resistenza attiva in senso lato che necessitano di un'azione di forza pubblica per superare tali ostacoli, si può ragionevolmente ritenere che in tali circostanze l'ufficiale di P.G. dell'ARPA possa richiedere l'intervento di una forza di polizia statale o locale per coadiuvarlo manu militari in tale fase che certamente richiede una preparazione operativa e funzionale che storicamente e per buon senso non può essere ricollegata alla storia istituzionale dei tecnici ARPA. Ma analoga scelta, in caso di sequestri in flagranza o altri istituti procedurali di competenza senza ostacoli minacciosi o violenti, ci sembra veramente illegittima e contra legem. (...)"

Oppure, anche in questo caso, significa non impedire un evento-reato che si aveva il dovere di impedire, avendo peraltro a disposizione tutti gli strumenti giuridici e procedurali del caso? E' corretto anche qui in questi casi "rinviare" il sequestro alla competenza del magistrato, atteso che nelle more le gettate di cemento in tale area protetta avranno certamente creato un danno ambientale irreversibile? E potremmo continuare a lungo con altri casi esemplificativi.

Riteniamo che – atteso il dilagare di reati ambientali a danno dell'ambiente, della salute pubblica e degli animali – sia ormai inderogabile una riflessione generale sui ruoli e sui doveri di chi è preposto ai controlli e sul reale ed effettivo esercizio di tutti i poteri/doveri concessi (ed imposti) dalle norme per prevenire e reprimere in tempo e efficacemente tali tipologie di illeciti, in primo luogo i grandi crimini ambientali.

Maurizio Santoloci

Pubblicato il 14 giugno 2011