

La delega di funzioni in materia di illeciti amministrativi:
brevi appunti operativi per la vigilanza ambientale

A cura della Dott.ssa Stefania Pallotta

Il primo nucleo di ogni attività di accertamento di violazioni amministrative ambientali è l'identificazione dell'autore dell'illecito, cioè della persona fisica cui è imputabile l'omissione di un comportamento doveroso o il compimento di un'azione vietata. Una attività accertativa che individui in modo approssimativo o presuntivo il soggetto attivo dell'illecito vanifica ogni possibilità di irrogazione della sanzione amministrativa, con conseguente svilimento della sua funzione di prevenzione generale e speciale.

Invero, in campo ambientale l'identificazione del trasgressore non è sempre agevole. Il problema risulta particolarmente delicato nelle ipotesi in cui più persone concorrano nel medesimo illecito, ma sussiste anche nei casi di commissione monosoggettiva della violazione. In presenza di adempimenti ambientali spesso destinati a soggetti che esercitano attività imprenditoriali e di imprese sovente organizzate in forma societaria, risulta complesso accertare quale sia in concreto la persona fisica destinataria degli obblighi la cui inosservanza è punita con sanzione amministrativa. La questione della responsabilità del titolare d'impresa si complica ulteriormente nel caso in cui il legale rappresentante abbia operato una delega di funzioni o una cessione di attività aziendali oppure abbia conferito a terzi in appalto la realizzazione di lavori o opere.

Se il problema è complesso, la soluzione non è certo eluderlo, limitandosi ad avallare una presuntiva equazione tra autore della violazione e rappresentante legale dell'impresa. Accertare significa acclarare, cioè rendere chiari i fatti e la loro rilevanza in termini di illecito, attraverso il compimento degli atti disciplinati dall'art. 13 della legge n. 689/1981. L'attività accertativa è

prodromica rispetto alla stesura dell'atto di contestazione recante l'enunciazione del soggetto cui notificare gli estremi della violazione ambientale.

Apparentemente, si potrebbe ritenere corretto che l'operatore di vigilanza non soffermi la propria attività di indagine sulla verifica dell'esistenza di una delega, poiché in base ai principi generali l'onere di provare la sussistenza di una valida delega di funzioni grava sul soggetto che intende avvalersene (*onus probandi incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*). In realtà, l'applicazione di una simile metodica di accertamento al tema dell'identificazione del trasgressore rischia di portare a risultati fallimentari. In presenza di una contestazione notificata in modo automatico al rappresentante legale di una società, senza alcun preventivo esame dell'effettiva distribuzione di mansioni all'interno dell'impresa, il destinatario dell'atto di contestazione può provare l'esistenza di una valida delega mediante le allegazioni documentali difensive presentate ai sensi dell'art. 18 della legge n. 689/1981; conseguentemente, l'autorità amministrativa deve archiviare gli atti del procedimento sanzionatorio. A questo punto, però, bisogna fare i conti con il quadro di regole procedurali dettate dalla legge n. 689/1981, il cui art. 14 impone un termine di novanta giorni dall'accertamento per la notifica della violazione. Considerato che per la giurisprudenza unanime¹ il termine per la conclusione del procedimento sanzionatorio è quello quinquennale di prescrizione previsto dall'art. 28 della medesima legge, nel momento in cui la p.a. esamina le difese è altamente probabile che sia già decorso il termine perentorio per la notifica, con la conseguenza che non sarebbe più possibile comunicare l'addebito alla persona effettivamente incaricata dell'osservanza delle disposizioni ambientali per la cui violazione è prevista la sanzione amministrativa. O, ancora, può addirittura accadere che l'esistenza della delega sia provata soltanto davanti al giudice civile dell'opposizione, con conseguente annullamento dell'ordinanza-ingiunzione emessa. Dunque, tanto rumore per nulla: contestazioni di violazioni che conducono ad archiviazioni; procedimenti sanzionatori che si risolvono in verifiche dell'infondatezza degli accertamenti compiuti; giudizi civili di opposizione che portano all'annullamento dei provvedimenti adottati dalla p.a. competente ad irrogare le sanzioni amministrative ambientali. Si prospetta un inaccettabile scenario di spreco delle già esigue risorse pubbliche destinate alla vigilanza e alle sanzioni.

¹ Per tutte, Cassazione civile, Sezioni Unite, 27 aprile 2006, n. 9591.

Peggio: un indebolimento dello stesso messaggio sanzionatorio in materia ambientale, poiché si realizza il paradosso che, pur in presenza di una violazione amministrativa in concreto effettivamente commessa, nessun soggetto può essere chiamato a risponderne.

Lo strumento per evitare questi deflagranti effetti negativi è l'applicazione di un rigoroso metodo di polizia amministrativa. Infatti, il baricentro del procedimento sanzionatorio è l'accertamento: è in quella sede che l'organo di controllo deve accuratamente verificare a quale soggetto imputare una violazione amministrativa, anche appurando se nello specifico procedimento sanzionatorio assuma rilevanza una delega di funzioni in campo ambientale.

La delega di funzioni è un atto di diritto privato con il quale il destinatario di un precetto, la cui violazione è punita con sanzione penale o amministrativa, ne affida ad altri l'osservanza.

La domanda da porsi è se una simile attribuzione privatistica di compiti possa tradursi nel trasferimento delle relative responsabilità. La Cassazione penale ha affrontato il problema dell'efficacia liberatoria della delega, partendo dalla materia della sicurezza del lavoro, per poi estenderne i principi a tutto il settore ambientale (*in primis*, con riferimento all'inquinamento idrico). Prendendo atto delle complesse articolazioni delle strutture imprenditoriali, la giurisprudenza di legittimità ha riconosciuto la rilevanza della delega per evitare virtuali concentrazioni verso l'alto delle responsabilità penali in spregio al principio costituzionale di colpevolezza.²

Appare evidente, però, che la delega rappresenta comunque una significativa eccezione nel sistema penalistico, poiché consente ai destinatari di un obbligo penalmente rilevante di incidere sull'operatività dello stesso. Per evitare fraudolente ripartizioni di funzioni finalizzate esclusivamente ad esimere i vertici delle aziende dalle conseguenze sanzionatorie penali, la giurisprudenza ha sempre saldamente ancorato l'operatività della delega a precisi e rigorosi presupposti. In primo luogo, l'impresa deve avere notevoli o grandi dimensioni, tali da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità. Sotto il profilo del contenuto, la delega deve

² Per una ricostruzione della delega di funzioni per i reati ambientali si veda Maurizio Santoloci, *Tecnica di polizia giudiziaria ambientale*, Diritto all'Ambiente edizioni, 2008, p. 139 e seguenti.

rivestire carattere effettivo (e non fittizio) ed essere puntuale ed espressa, con l'attribuzione di una completa autonomia gestionale e finanziaria in capo al delegato, senza che il delegante trattenga poteri decisionali residuali di tipo discrezionale. Dal punto di vista formale, la delega deve essere scritta e risultare da disposizioni statutarie o comunque da norme interne preventivamente fissate, approvate dai competenti organi aziendali e dotate di adeguate forme di pubblicità. Sotto l'aspetto soggettivo, il delegato deve essere titolare di provata competenza tecnica e dotato dei poteri e mezzi necessari per lo svolgimento dell'incarico, con divieto di ingerenza da parte del delegante. Inoltre, non devono sussistere richieste di intervento da parte del delegato, né il delegante deve essere a conoscenza della negligenza o della sopravvenuta inidoneità del delegato³ Ad ogni modo, anche in presenza di un'impresa di grandi dimensioni e di una delega provvista di tutti i richiesti requisiti oggettivi e soggettivi, sussiste la possibilità di una responsabilità del delegante allorché l'inquinamento sia riconducibile a cause strutturali dovute a scelte generali ovvero quando il delegante abbia ommesso di esercitare il dovere generale di controllo, secondo diligenza e prudenza, sull'attività o inattività del delegato.⁴

Una volta delineato il tema della rilevanza della delega in materia penale, resta da chiedersi se essa possa assumere rilevanza in campo amministrativo punitivo.⁵

Invero, secondo una prima – oggi isolata – posizione giurisprudenziale⁶ il destinatario di precetti la cui inosservanza è sanzionata dalla legge sul piano amministrativo non avrebbe potuto delegare a terzi, sotto nessuna forma negoziale, l'osservanza dell'obbligo a lui imposto. Secondo questa posizione, formatasi in relazione ad un caso di superamento dei limiti tabellari in materia di inquinamento idrico, eventuali contratti possono comportare il trasferimento della gestione tecnica degli impianti, ma non implicano anche la delega a terzi delle relative responsabilità.

³ Vedi, in particolare, Cass. pen., sez. VI, 29 ottobre 1997, n. 9715.

⁴ Cassazione penale, sez. III, 11 febbraio 2008, n. 6420; Cassazione penale, sez. III, 10 luglio 2007, n. 26708; Cassazione penale, sez. III, 29 novembre 2000, n. 12279; Cassazione penale, sez. III, 17 gennaio 2000, n. 422; Cassazione penale, sez. III, 2 maggio 1996, n. 422.

⁵ Ci permettiamo di rinviare al nostro *Manuale dell'illecito amministrativo ambientale*, Maurizio Santoloci e Stefania Pallotta, Laurus Robuffo 2004, p. 80 e seguenti, ivi avevamo sostenuto che non vi fossero ragioni ostative ad una estensione dei consolidati orientamenti della giurisprudenza penale anche alla materia degli illeciti amministrativi,

⁶ Cassazione civile, sezione I, 22 aprile 2005, n. 8537.

Tuttavia, una simile impostazione appare fondata su un presupposto non condivisibile, quello della diversa connotazione sotto il profilo dell'elemento psicologico degli illeciti penali in materia di inquinamenti rispetto a quelli amministrativi. Come riconosciuto dalla successiva giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione,⁷ tale postulato risulta del tutto infondato. Nel sistema della legge n. 689/1981, la norma che disciplina l'elemento psicologico dell'illecito amministrativo è l'art. 3, 1° comma, che prevede che ciascuno risponda della propria azione cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa. Tale disposizione ricalca testualmente l'art. 42, 4° comma del codice penale in materia di elemento soggettivo delle contravvenzioni ed estende i principi del sistema penale al diritto amministrativo punitivo: da una parte, le violazioni amministrative vanno imputate almeno a titolo di colpa, con esclusione di forme di responsabilità oggettiva; dall'altra, mentre per i delitti il dolo è il normale criterio di imputazione soggettiva e la colpa richiede un'espressa previsione legislativa, per gli illeciti amministrativi – al pari delle contravvenzioni – è indifferente la presenza dell'una o dell'altra specie di colpevolezza.

Dunque, l'istituto della delega di funzioni può acquisire rilevanza anche per gli illeciti amministrativi. Ad esempio, proprio con riferimento alla materia dell'inquinamento idrico la giurisprudenza civile di legittimità⁸ ha riconosciuto che l'affidamento della gestione di un servizio pubblico possa comportare un trasferimento delle relative responsabilità.

Allora, per procedere ad una corretta identificazione del trasgressore, l'organo di vigilanza ambientale deve verificare anche l'esistenza di una valida delega, secondo i presupposti oggettivi e soggettivi delineati dalla giurisprudenza.

Ai fini della tecnica di accertamento, il presupposto della "dimensione dell'impresa" integra una vera e propria preconditione di ammissibilità della delega stessa: pertanto, gli addetti alla vigilanza possono prescindere dal compimento di atti diretti ad accertare la delega nel caso in cui l'impresa non rivesta dimensioni grandi o notevoli, poiché nelle piccole imprese manca una reale necessità di trasferire compiti e responsabilità.

⁷ Si veda in particolare, Cassazione civile, sezione II, 22 giugno 2006, n.14441.

⁸ Cassazione civile, sezione II, 22 giugno 2006, n. 14440; in senso conforme, Cassazione civile, sezione II, 30 giugno 2006, n. 15089.

Altra importante indicazione operativa è che l'organo di controllo proceda alle necessarie acquisizioni documentali (statuto e altre delibere che disciplinano il conferimento della delega e ne assicurino adeguata pubblicità). In particolare, non basta acquisire un mero atto interno all'ente o all'impresa (si pensi ad una lettera di conferimento di incarico), sia pure proveniente dal reale destinatario dei precetti normativi, ma che non risulti approvato dai competenti organi collegiali e provvisto delle idonee forme di pubblicità.

Inoltre, nell'esaminare il contenuto della delega l'operatore di vigilanza ambientale deve accertare che essa sia specifica e determinata con riguardo al settore cui afferisce la violazione.⁹ Ad esempio, in presenza di affidamento della gestione di un pubblico impianto di depurazione, l'organo di controllo deve esaminare il testo delle singole convenzioni stipulate tra Comune e aggiudicatari di tali appalti di pubblico servizio: secondo le regole generali di interpretazione dei contratti dettate dal codice civile, occorre fare riferimento al dato nominale rappresentato dall'oggetto del contratto e altresì al contenuto complessivo della convenzione, per valutare se le clausole più significative evidenziano la effettiva volontà dei contraenti di attuare attraverso questo negozio giuridico un trasferimento permanente dell'attività di depurazione alla società appaltatrice.¹⁰

In conclusione, l'organo di controllo deve articolare la propria verifica in due fasi successive: in primo luogo, appurare l'esistenza di una eventuale delega di funzioni, acquisendo tutta la necessaria documentazione aziendale; subordinatamente, verificare se essa è valida fonte del trasferimento di responsabilità ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative punitive, cioè se riveste tutti i requisiti a tal fine elaborati dalla giurisprudenza di legittimità. Soltanto allora il verbale di contestazione può identificare come trasgressore il delegato, dando riscontro degli esiti dell'attività accertativa svolta nel rapporto inviato all'autorità amministrativa ai sensi dell'art. 17 della legge n. 689/1981.

Infine, si deve rammentare che una responsabilità del delegante per *culpa in vigilando* o *in eligendo* può permanere anche in presenza di una valida delega. Ad esempio, è fondata una responsabilità del delegante in caso di fenomeni di inquinamento idrico dovuti ad una originaria deficienza strutturale

⁹ Cassazione civile, sez. II, 14 novembre 2005, n. 22914.

¹⁰ In tal senso, la già citata Cassazione civile, sezione II, 30 giugno 2006, n. 15089.

degli impianti di depurazione o ad omissioni di intervento in caso di inadeguatezza sopravvenuta. Analogamente, non è esclusa la responsabilità delegante se questi abbia omesso di esercitare il dovere generale di controllo, secondo diligenza e prudenza, sull'attività o inattività del delegato: a titolo di esempio, in materia di rifiuti si pensi una delega relativa agli adempimenti previsti dalla parte quarta del D.Lgs. n. 152/2006, nel caso in cui per un lungo periodo risulti omessa la tenuta del registro di carico e scarico, in assenza di qualsiasi verifica da parte del delegante sulla esecuzione degli obblighi delegati.

Stefania Pallotta

Publicato il 27 ottobre 2008