

LO “SCUDO PENALE” DELL’ILVA TRA QUALIFICAZIONE GIURIDICA E DIRITTI FONDAMENTALI

di Chiara Greco

(Dottoranda in *Law and social change:
the challenges of transnational regulation*
presso l’Università degli Studi Roma Tre)

SOMMARIO: 1. Un’introduzione. - 2. Leggi e decreti “*ad Ilvam*” ed introduzione dello scudo penale. - 3. La qualificazione giuridica dello scudo penale: norma superflua o presidio di certezza? - 3.1. Introduzione: la rilevanza penale delle condotte di attuazione del piano ambientale in un’ottica di *law on the books*. - 3.2. Dalla *law on the books* alla *law in action*: l’atteggiamento espansivo della giurisprudenza. - 3.3. Lo scudo penale come causa di giustificazione. - 3.4. Lo scudo penale come scriminante procedurale. - 4. I dubbi di legittimità costituzionale. - 4.1. L’ordinanza di remissione del G.i.p. di Taranto e la restituzione degli atti da parte della Consulta. - 4.2. Sulle spalle dei “giganti”? I pregressi interventi della Corte Costituzionale e della Corte EDU. - 4.2.1. Corte Costituzionale, sentenza 9.4.2013 n. 85. - 4.2.2. Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, sentenza *Cordella e altri c. Italia*. - 4.3. Al cuore del problema: le fragilità dello scudo penale. - 4.3.1. L’art. 2 comma 5 del d.l. 5.1.2015 n. 1. - 4.3.2. L’art. 2 comma 6 del d.l. 1/2015, ossia lo scudo penale. - 5. Una conclusione, tra possibili scenari e senso di insoddisfazione.

1. Mai come in questo momento, quella dell’ILVA è una vicenda che non richiede presentazioni: si tratta della storia della monumentale industria siderurgica di Taranto che, sin dagli anni ’70, è al centro di un incessante fuoco incrociato di provvedimenti legislativi, governativi e giudiziari.

La causa, come è noto, sono le ormai decennali emissioni di sostanze tossiche ed inquinanti prodotte dall’ILVA che, unitamente ad una nutrita serie di incidenti sul lavoro, hanno dato origine a molteplici procedimenti penali.

Il più celebre ed imponente di tali processi (scaturito dall’indagine della procura tarantina, “Ambiente svenduto”), allo stato pendente dinnanzi la Corte d’Assise di Taranto, vede come imputate 44 persone fisiche e 3 persone giuridiche. I capi di imputazione spaziano dall’associazione per delinquere al disastro ambientale, passando per reati in tema di sicurezza sul lavoro e condotte di corruzione. La

contaminazione ambientale penalmente rilevante, secondo l’impianto accusatorio, sarebbe iniziata sin dal 1995.¹ Ed è proprio tale processo che, grazie anche all’insistenza di pubblici ministeri e G.i.p., ha segnato l’inizio della legislazione cd. “*ad Ilvam*”, finendo così per aprire un preoccupante scontro tra poteri dello Stato.

Per quanto sia ormai difficile individuare un settore del diritto (amministrativo, dell’ambiente, costituzionale, europeo, penale, processuale penale) che non sia stato profondamente interessato dalla vicenda ILVA, la *querelle* giuridica centrale nel presente contributo, riportata agli onori delle cronache dalle recenti vicende, riguarda in particolare il discusso “scudo penale” dell’ILVA, introdotto dall’art. 2 comma 6 del d.l. 5 gennaio 2015 n. 1, conv. in l. dalla l. 4 marzo 2015 n. 20. Ad averlo reso nuovamente oggetto del dibattito pubblico (più mediatico che tecnico) è stata la scelta del Governo (*rectius*, del legislatore) di abolirlo a soli quattro anni dalla sua introduzione - scelta cui ha immediatamente fatto seguito l’annuncio del recesso da parte di *ArcelorMittal*, gruppo subentrato nella gestione dell’ILVA (in quanto affittuario dell’azienda) e, pertanto, principale beneficiario dello scudo assieme ai commissari straordinari.

Al netto del clamore mediatico, la vicenda ha generato un’interessante *quaestio iuris*: comprendere la natura giuridica di tale “scudo penale”, operazione - a dir la verità - resa particolarmente complessa dalla sua collocazione nella scia di una lunga, incessante serie di interventi legislativi ispirati alla logica dell’emergenza.

Solo l’individuazione dell’esatta natura giuridica di tale scudo consentirà di meglio comprendere i dubbi di costituzionalità che sono stati sollevati dal G.i.p. di Taranto (e che, al momento in cui si scrive, non sono stati ancora dissipati dalla Consulta).²

2. La vera e propria “bulimia normativa” che ha caratterizzato la vicenda ILVA rende complesso tracciare un quadro chiaro e onnicomprensivo di tutti gli interventi legislativi che si sono susseguiti.³

Tutta la legislazione speciale che si analizzerà necessita di una breve contestualizzazione. Vi è infatti un filo conduttore che sottende ai numerosi interventi normativi - quasi tutti introdotti secondo l’abusato procedimento della decretazione

¹ Per un’accurata analisi dei capi di imputazione, che esula dal presente contributo, si veda C. Ruga Riva, *Il caso Ilva: profili penali ambientali*, in www.lexambiente.it, 07.10.2014.

² Come si vedrà nel terzo paragrafo, l’art. 2 comma 5 del d.l. 1/2015 è stato oggetto di una questione di legittimità costituzionale sollevata nel gennaio 2018 dal G.i.p. di Taranto; con ordinanza dell’8 novembre 2019 la Consulta ha restituito gli atti al rimettente, invitandolo a riconsiderare la rilevanza della questione alla luce delle sopravvenute modifiche normative (in altri termini, alla luce dell’eliminazione dello scudo penale avvenuta definitivamente lo scorso 3 novembre).

³ Nella presente sezione si tenterà dunque di sintetizzare i passaggi principali, senza pretesa di completezza. Per una sintesi (a marzo 2018) del quadro normativo si rimanda al sito del Ministero dell’Ambiente: <https://va.minambiente.it/it-IT/ps/Procedure/QuadroNormativoILVA>.

d’urgenza e, di conseguenza, con tempi di discussione e ponderazione ridotti all’osso.

Tale filo conduttore è da identificare nella (comprensibile e condivisibile) volontà governativa di impedire lo stallo della produzione dell’ILVA, in modo da scongiurare gli effetti dirompenti che tale interruzione è destinata ad avere sui livelli occupazionali della regione e non solo. Secondo le stime, infatti, ILVA rappresenta, direttamente o indirettamente, il datore di lavoro di circa undicimila persone.⁴ Sono dunque intuibili le catastrofiche conseguenze economiche che seguirebbero ad una radicale chiusura degli impianti.

Ciò nonostante, consentire la prosecuzione incontrollata della produzione – una volta “scoperto” il disastro ambientale verificatosi – non avrebbe fatto altro che aggravare le già tragiche condizioni ambientali e di salute della zona tarantina e della sua popolazione. In considerazione di ciò, e nell’ambito dei molteplici procedimenti penali in corso, la Procura tarantina ha chiesto ed ottenuto una pluralità di sequestri di vari impianti dell’ILVA. È proprio a seguito del primo imponente sequestro, quello del 25 luglio 2012, che il Governo ha ritenuto di intervenire.

In particolare, su richiesta della Procura, il G.i.p. sottoponeva a sequestro ex art. 321 Cpp sei zone degli stabilimenti ILVA di Taranto, imponendo altresì il blocco delle attività (sequestro senza facoltà d’uso).

In data 3 dicembre 2012, veniva pertanto emanato il d.l. 3.12.2012 n. 207 (conv. in l. con la l. 24 dicembre 2012 n. 231), anche noto come prima legge “ad Ilvam”, con cui ILVA veniva dichiarata stabilimento di interesse strategico nazionale ed autorizzata a proseguire la propria produzione per il periodo di 36 mesi, «anche in costanza di sequestro», purché nel rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A. (autorizzazione integrata ambientale).⁵

Lo scontro frontale con la magistratura tarantina non avrebbe potuto essere più netto; venivano infatti immediatamente sollevati dalla Procura e dal G.i.p. di Taranto sia conflitto di attribuzioni che questione di legittimità costituzionale. La Consulta però, ritenuto inammissibile il conflitto di attribuzioni, con la sentenza 9.4.2013 n. 85⁶

⁴ La stima è accurata, dal momento che il numero di lavoratori che *ArcelorMittal* si era impegnata ad assumere in quanto affittuario era di 10.700 persone.

⁵ Si tenga presente che non è a tale decreto che risale lo scudo penale, anzi. L’art. 1 del d.l. 207/2012 fa salva l’applicazione delle disposizioni penali e prevede una sanzione amministrativa ‘aggiuntiva’ per il caso di violazioni dell’A.I.A. Tra i principali commenti al d.l. in questione si vedano: S. Corbetta, *Il “disastro” provocato dall’ILVA di Taranto, tra forzature giurisprudenziali e inerzie del legislatore*, in *CorrMerito* 2012; G. Arconzo, *Il decreto legge ad Ilvam approda alla Corte Costituzionale: osservazioni preliminari al giudizio di costituzionalità*, in *DPenCont* 2013; D. Pulitanò, *Fra giustizia penale e gestione amministrativa: riflessioni a margine del caso Ilva*, in *DPenCont* 2013; F. Forzati, *Irrilevanza penale del disastro ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione emergenziale: i casi Eternit, Ilva ed emergenza rifiuti in Campania. Lo stato d’eccezione oltre lo stato di diritto*, in www.penalecontemporaneo.it, 11 marzo 2015.

⁶ C. cost. 9.4.2013 n. 85 in *GCos* 2013, 20 ss.

dichiarava infondata la questione di legittimità costituzionale, ritenendo ragionevole il bilanciamento di interessi effettuato dal legislatore.

A due anni di distanza dal primo intervento della Consulta, il legislatore optava per l'introduzione del tanto discusso “scudo penale”. Il 5 gennaio 2015 veniva difatti adottato il d.l. 1/2015, il cui art. 2 dispone l'ammissione dell'ILVA (nel frattempo giunta ad una situazione di profondo dissesto finanziario) alla procedura di amministrazione straordinaria per le grandi imprese in stato di insolvenza.

Ma è il comma 6 dell'art. 2 a divenire pietra dello scandalo, introducendo lo “scudo penale”; recita infatti la disposizione che «le condotte poste in essere in attuazione del Piano di cui al periodo precedente non possono dare luogo a responsabilità penale o amministrativa del commissario straordinario e dei soggetti da questo funzionalmente delegati, in quanto costituiscono adempimento delle migliori regole preventive in materia ambientale, di tutela della salute e dell'incolumità pubblica e di sicurezza sul lavoro.»

Immediatamente dopo l'introduzione dello scudo penale (che ad esse è strumentale) hanno avuto inizio le complesse procedure volte alla cessione degli impianti di ILVA (in amministrazione straordinaria) a terzi acquirenti; la procedura di cessione è stata completata con l'aggiudicazione (del contratto di affitto di azienda) da parte della cordata *ArcelorMittal* nell'estate 2017.⁷

Dal 1° novembre 2018 (dopo la conclusione dei singoli contratti di affitto di azienda) la gestione di ILVA è dunque ufficialmente passata ad *ArcelorMittal*.⁸

Nelle more dell'aggiudicazione, e proprio al fine incentivare i potenziali acquirenti, veniva poi disposta «l'estensione dello scudo penale» ad affittuario od acquirente, e ai soggetti da loro delegati.

Nel frattempo, inoltre, il termine di attuazione del piano ambientale, originariamente previsto dall'art. 2 comma 5 d.l. 1/2015, era più volte prorogato fino ad essere fissato al 23 agosto 2023.

Dopo tre anni di silenzio legislativo in tema di “diritto penale dell'ILVA”, il 2019 segna una nuova era per lo scudo penale ed il dibattito che lo riguarda.

In un primo momento, in data 30 aprile 2019, l'art. 46 del d.l. 30.4.2019 n. 34, conv. in l. con la l. 29 giugno 2019 n. 58, pare limitare fortemente le potenzialità dello scudo pur senza abolirlo.

⁷ L'accordo del 2017 prevedeva un iniziale periodo di affitto di azienda (instaurato con appositi contratti il 31 ottobre 2018), per poi concludere la cessione entro 23 agosto 2023; per i dettagli si veda l'atto di citazione di *ArcelorMittal* disponibile al sito <https://corriereitalianita.ch/il-contratto-del-31-ottobre-2018-e-latto-di-citazione-di-arcelormittal-contro-ilva/>.

⁸ *ArcelorMittal* che – in un recente atto di citazione – ha espressamente affermato di aver «accettato di partecipare all'Operazione e di stipulare il Contratto proprio nel presupposto e per l'esistenza della Protezione Legale».

Da un lato chiarisce (attraverso l’eliminazione di parte del comma 6) che le condotte di adempimento del piano ambientale costituiscono adempimento delle migliori regole preventive per la *sola materia ambientale*, e non più anche di quelle concernenti la tutela della salute, dell’incolumità pubblica e della sicurezza sul lavoro. Dall’altro lato appone un *termine finale certo* a tale “scudo”, vale a dire il 6 settembre 2019.

Le disposizioni vengono mantenute anche in sede di conversione in legge (l. 58/2019), nonostante *ArcelorMittal* avesse manifestato il proprio disappunto e iniziato a paventare un ipotetico recesso nell’ipotesi di definitiva eliminazione dello scudo.

Successivamente, in data 3 settembre 2019 (ossia tre giorni prima della “scadenza” dello scudo), interviene il d.l. 3.9.2019 n. 101 che, all’art. 14 – nel tentativo di “trattenere” *ArcelorMittal* e prorogare almeno in parte il termine finale dello scudo – dispone numerose modifiche alla già martoriata disposizione:

- si precisa che la responsabilità penale è esclusa non solo in quanto le condotte costituiscono attuazione del Piano bensì anche perché si tratta «dei doveri imposti dal suddetto Piano Ambientale»;
- la scadenza del 6 settembre 2019 resta operativa soltanto con riferimento ai commissari; viceversa per l’affittuario o acquirente lo scudo «opera sino alla scadenza dei termini di attuazione stabiliti dal Piano.»

In parte qua, però, il d.l. 101/2019 non viene convertito in legge (*rectius*, l’art. 14 è soppresso in sede di conversione, avvenuta con l. 2 novembre 2019 n. 128).

Per tale ragione la versione allo stato in vigore dello scudo penale è quella risultante dalle modifiche apportate dal d.l. 34/2019; essendo scaduto il termine fissato da tale decreto (6 settembre 2019 per il commissario, 2 novembre 2019 per l’aggiudicatario), lo scudo penale – allo stato – ha cessato di operare.

In data 4 novembre – decaduto ormai ufficialmente lo scudo penale – con il deposito di un atto di citazione *ArcelorMittal* ha formalmente manifestato la propria intenzione di recedere dal contratto e di retrocedere l’azienda ad ILVA (che ricordiamo essere in amministrazione straordinaria) e dunque ai commissari.⁹

Senza entrare nel merito dell’impatto mediatico che tale susseguirsi di eventi ha avuto (figlio del sensazionalismo che troppo spesso caratterizza vicende molto complesse da un punto di vista tecnico), si deve dare atto che mentre si scrive questo contributo il dibattito è ancora aperto circa la possibilità di re-introdurre lo scudo

⁹ V. https://www.repubblica.it/economia/2019/11/04/news/acciaio_arcelormittal_pronta_a_lasciare_la_ex_ilva-240214503/; <https://corriereitalianita.ch/il-contratto-del-31-ottobre-2018-e-latto-di-citazione-di-arcelormittal-contro-ilva/>, dove è possibile prendere visione dell’atto di citazione depositato presso il Tribunale di Milano. Nell’economia dell’atto di recesso/risoluzione l’eliminazione dello scudo penale riveste un peso primario, al punto che la previsione dello scudo stesso è ritenuta integrare gli estremi della “presupposizione” contrattuale; la ricorrente si spinge a sostenere che l’abrogazione della protezione renda impossibile la prosecuzione dei lavori.

penale. E ciò all’evidente fine di scongiurare la definitiva dipartita di *ArcelorMittal* o, in alternativa, di “tranquillizzare” gli eventuali (futuri) aggiudicatari.¹⁰

3.1. Nell’interpretare l’art. 2 comma 6 d.l. 1/2015 non potrà venire in soccorso la giurisprudenza. L’unico giudice che si è occupato di attribuire una qualificazione giuridica allo scudo penale è infatti il G.i.p. di Taranto, nell’ordinanza con cui ha sollevato questione di legittimità costituzionale.

Ora, il testo della disposizione non brilla certo per chiarezza. Lo riportiamo per comodità nella versione risultante dalle modifiche *ante* 2019 (ossia la versione rispetto alla quale il G.i.p. ha sollevato questione di legittimità):

Le condotte poste in essere in attuazione del Piano di cui al periodo precedente (*il piano ambientale/A.I.A.*) non possono dare luogo a responsabilità penale o amministrativa del commissario straordinario, dell’affittuario o acquirente e dei soggetti da questi funzionalmente delegati, in quanto costituiscono adempimento delle migliori regole preventive in materia ambientale, di tutela della salute e dell’incolumità pubblica e di sicurezza sul lavoro.¹¹

La disposizione sembra destinata a regolare due diversi tipi di “accuse” (e così è stata intesa dalla stessa *ArcelorMittal*).

Da un lato, quelle mosse a commissari e affittuari in quanto subentrati nella posizione di garanzia prima facente capo ai proprietari/amministratori dell’ILVA per non aver neutralizzato le fonti di pericolo già innescate dai garanti precedenti (una condotta sostanzialmente omissiva).

Dall’altro, quelle avanzate a commissari e affittuari per avere, con la propria condotta (*ergo*, proseguendo l’attività produttiva), violato disposizioni penali (una condotta sostanzialmente attiva).¹²

¹⁰ A costo di risultare polemico viene da chiedersi se sia questo il ruolo del diritto penale, che da *extrema ratio* finisce per essere utilizzato sempre più come strumento di ordinaria amministrazione.

¹¹ Art. 2, co. 6 d.l. 1/2015, parentesi mia.

¹² Parte della dottrina ha ritenuto imprecisa l’affermazione di *ArcelorMittal*, secondo cui lo scudo penale servirebbe (anche) a mettere al riparo da sanzioni per condotte riconducibili a gestioni precedenti. Si è osservato che se si trattasse di danni lungo-latenti che originano nella condotta della gestione precedente (es. del Gruppo *Riva*), la responsabilità dell’affittuario sarebbe da escludere già in base alle ordinarie regole di imputazione causale: non è difatti all’affittuario (subentrato solo nel 2018) che può essere contestata la condotta tipica; v in proposito S. Zirulia, *La (perenne) crisi dell’Ilva e il c.d. scudo penale: tra reati ambientali e sicurezza sul lavoro*, in www.sistemapenale.it, 18.11.2019. Per quanto tale affermazione sia corretta (non è certo *ArcelorMittal* che ha dato il via alle emissioni inquinanti), riteniamo che profili di responsabilità per i danni cd. lungo latenti potrebbero in ogni caso emergere, e ciò in considerazione della giurisprudenza sulla ‘successione’ nella posizione di garanzia (nel caso ILVA originariamente gravante sul gruppo *Riva*, poi sui commissari ed infine facente capo all’affittuario). La giurisprudenza è infatti particolarmente rigorosa quando chiamata a confrontarsi con il tema della successione nelle posizioni di garanzia. A tal proposito, e a partire dalla celebre sentenza della Cassazione relativa al disastro di Stava (Cass. 6.12.1990, n. 4793 in *Foro It.*, 1992, II, 36) si può infatti riscontrare un certo *fil rouge* a collegare le pronunce che si sono occupate del tema: esse si esprimono infatti, per la maggior parte, nel senso della continuità della posizione di garanzia quando il precedente garante ha posto in essere delle condotte

La disposizione in esame non si premura di precisare quali siano i reati rispetto ai quali è esclusa la responsabilità penale; al contrario, identifica genericamente le incriminazioni facendo riferimento a tre macro-materie: ambiente, salute ed incolumità pubblica, sicurezza del lavoro. Da ciò sembra doversi desumere che l’esclusione di responsabilità penale operi ogniqualvolta una condotta attuativa del piano ambientale abbia integrato gli estremi di un reato posto a tutela dei predetti beni giuridici. Se si considera l’ampiezza anche del solo termine “salute” appare evidente l’enorme latitudine delle incriminazioni cui lo “scudo penale” inibisce di operare.

Come è stato già evidenziato nel paragrafo precedente, lo scudo è stato introdotto nel 2015, in concomitanza con l’inizio delle “trattative” che avrebbero dovuto condurre – ed hanno condotto – alla cessione dell’azienda. Sua *ratio* è stata pertanto, sin dall’inizio, quella di rendere appetibile l’opportunità di rendersi acquirenti o affittuari dell’ILVA, senza dover temere le conseguenze penali potenzialmente scaturenti da quella che (indubbiamente) è stata ed è una complessa operazione di risanamento ambientale. È infatti di tutta evidenza che la minaccia di un processo per reati ambientali (e in materia di sicurezza sul lavoro) avrebbe rappresentato una forte remora anche per l’investitore più interessato all’operazione.¹³

Ora, posto che non vi sono dubbi circa il fatto che lo scudo “protegga” solo e soltanto le condotte *rispettose* del piano ambientale (il contrario sarebbe paradossale e inammissibile, ed infatti non è stata avanzata tale lettura), il primo interrogativo che bisogna sciogliere per comprendere quale sia la sua qualificazione giuridica è il seguente: le condotte cui la norma fa riferimento, ossia quelle poste in essere in attuazione del piano, possono avere rilevanza penale o meno? In altri termini, lo scudo penale è una norma introdotta *ad abundantiam* o esplica una reale funzione esimente?

In prima approssimazione si potrebbe cedere alla tentazione di affermare che, essendo i commissari e gli affittuari vincolati *ope legis* (e, nel caso di *ArcelorMittal*, anche da contratto) alla prosecuzione dell’attività produttiva nel rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A., qualsiasi condotta rispettosa di tali prescrizioni sarebbe di per sé scriminata (*ex art. 51 Cp*) dall’adempimento di un dovere. E infatti, da un lato l’art. 3 del d.l. 207/2012 autorizza ILVA alla prosecuzione dell’attività industriale nel rispetto dell’A.I.A., dall’altro l’art. 2 co. 5 del d.l. 1/2015 cristallizza le scadenze temporali

colpose e il successore, potendosene avvedere, non ne ha neutralizzato gli effetti. V. in proposito M. Grotto, *Morti da amianto e responsabilità penale: problemi di successione nella posizione di garanzia* in *RTrimDPenEc* 2011, 561 ss; G. Morgante, *Tempus non regit actum. la parabola discendente del principio di affidamento nella successione “patologica” tra garanti*, in www.la legislazione penale.eu 16.10.2017.

¹³ Queste considerazioni sono corroborate dalla circostanza che, per quanto la disposizione sia stata inizialmente modulata sulla responsabilità del commissario straordinario, a solo un anno dalla sua introduzione è stata modificata per includervi l’acquirente e l’affittuario. Merita di essere sottolineato come, peraltro, la gestione dell’ILVA fosse passata sin dal 2013 nelle mani di un commissario, eppure solo nel 2015 è ‘improvvisamente’ sorta l’esigenza di una protezione penale.

dell’adeguamento degli impianti al piano ambientale.

Come potrebbe lo Stato autorizzare la prosecuzione dell’attività, ricercare un investitore interessato a rendersi cessionario dell’ILVA, imporre il rispetto del piano ambientale e poi punire il soggetto che alle sue prescrizioni pedissequamente ottemperi?

Si può infatti concordare o meno con la scelta del Governo (*rectius*, del legislatore) di consentire la prosecuzione della produzione dell’ILVA, ma una volta che tale scelta si è tradotta in un’A.I.A. - nonché nell’esplicita autorizzazione legislativa a proseguire l’attività industriale - il principio di non contraddizione¹⁴ imporrebbe di ritenere le condotte espressamente autorizzate non antiggiuridiche.

La responsabilità penale conseguente al rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A. appare tanto più paradossale se si considera che il primo decreto “salva ILVA” (d.l. 207/2012) aveva introdotto delle specifiche sanzioni amministrative per la violazione di tali prescrizioni.¹⁵ È di tutta evidenza come sarebbe assurdo, da parte dello Stato, sanzionare sia il rispetto che la violazione dello stesso, identico, comando.¹⁶

Se dunque le condotte attuative del piano fossero già di per sé scriminate dall’art. 51 Cp come “riempito” dalle autorizzazioni amministrative e legislative, lo scudo penale altro non sarebbe se non una norma ‘esplicativa’, di interpretazione autentica dell’art. 51 Cp, con ciò perdendo di rilevanza l’infuocato dibattito (mediatico e giuridico) scaturito dalla sua introduzione e successiva abolizione.

Peraltro, come si vedrà, lo stesso G.i.p. di Taranto, nell’ordinanza di rimessione alla Consulta, mostra di ritenere lo scudo una norma superflua, anzi, irrazionale: l’esonero da responsabilità penale sarebbe un logico corollario della facoltà d’uso degli impianti concessa ai gestori.

3.2. Le considerazioni astratte su cui ci si è soffermati, però, rivelano la loro fragilità nel momento in cui dalla *law on the books* si passa alla *law in action*, vale a dire se si volge lo sguardo al diritto penale vivente elaborato dalla giurisprudenza in settori che implicano lo svolgimento di attività disciplinate da autorizzazioni amministrative. Ed invero, in più ambiti (sicurezza sul lavoro, tutela dell’ambiente, edilizia) si riscontra un atteggiamento della giurisprudenza *poco propenso* a valutare positivamente il rispetto delle prescrizioni contenute nelle suddette autorizzazioni

¹⁴ E. Mezzetti, *Diritto penale: casi e materiali*, Bologna 2015, 233.

¹⁵ Più in generale in generale, il d.lgs. 3.4.2006 n. 152, Testo Unico dell’Ambiente, all’art. 29 *quaterdecies* elenca le sanzioni, amministrative e penali, cui soggiacciono gli operatori che, pur avendo ottenuto l’A.I.A., non ne abbiano rispettato le prescrizioni.

¹⁶ Come è stato autorevolmente osservato, «uno stesso ordinamento non può, nella sua unitarietà, imporre o consentire e, ad un tempo, vietare il medesimo fatto senza rinnegare sé stesso e la sua pratica possibilità di attuazione» F. Mantovani, *Diritto Penale. Parte Generale*, Milano 2015, 236.

(nonché, sul versante ambientale, il rispetto delle soglie di emissioni normativamente stabilite).¹⁷

Il citato approccio estensivo della responsabilità penale dei soggetti “autorizzati” prende vita attraverso una pluralità di percorsi argomentativi.

In primo luogo, e specie nel settore edile, la giurisprudenza ha a più riprese affermato la possibilità, per il giudice penale, di valutare *incidenter tantum* la legittimità di un’autorizzazione amministrativa, e ciò anche qualora il privato non fosse consapevole del vizio successivamente riscontrato nel provvedimento.¹⁸ In una prima fase, tale controllo conduceva a disapplicare radicalmente l’autorizzazione illegittima, considerandola *tamquam non esset*.¹⁹

In una seconda fase, il ricorso alla disapplicazione è stato sostituito dalla possibilità, per il giudice, di sindacare la legittimità del provvedimento amministrativo alla luce dell’interesse sostanziale protetto dalla disposizione incriminatrice. Anche abbandonata la disapplicazione, pertanto, si è continuato a ritenere irrilevante il rispetto di un’autorizzazione illegittima nelle ipotesi in cui la condotta tenuta dall’agente fosse comunque contraria alla disciplina di settore.²⁰

Se tali conclusioni possono apparire ragionevoli nelle ipotesi in cui l’autorizzazione sia “un vuoto simulacro”, perché frutto di un’attività criminosa del privato (es. sia stata ottenuta all’esito di condotte corruttive), ben più controversa appare la scelta di far “pagare penalmente” al privato le conseguenze della negligenza della pubblica amministrazione, unica colpevole (di regola) del rilascio di un provvedimento illegittimo.

In secondo luogo, la giurisprudenza è pervenuta ad attribuire rilevanza penale persino alle condotte rispettose di autorizzazioni amministrative perfettamente legittime; ciò è avvenuto in un ampio novero di ipotesi in cui le prescrizioni preventive contenute nel provvedimento amministrativo (o la stessa normativa di settore) fossero, con il passare del tempo, divenute obsolete perché superate dai progressi della scienza, indicanti nuove *Best Available Techniques* (BAT).

¹⁷ D’altro canto, merita di essere evidenziato come non sembra aver attecchito in giurisprudenza la tesi per cui le autorizzazioni in materia ambientale opererebbero in guisa di cause di giustificazione.

¹⁸ R. Villata, *Disapplicazione dei provvedimenti amministrativi e processo penale*, Milano 1980; C. F. Grosso, *I reati previsti nell’art. 17 della l. 10 del 1977 e successive modificazioni e integrazioni (difficoltà interpretative e prospettive di riforma)*, in *CP* 1984; G. Verde, *Rimozione degli atti amministrativi ed effettività di tutela*, in *RDPub* 1984, 56; M. Petrone, *Attività amministrativa e controllo penale*, Roma 2000; M. Gambardella, *Il controllo del giudice penale sulla legalità amministrativa*, Milano 2002.

¹⁹ A. Di Landro, *La responsabilità per l’attività autorizzata nei settori dell’ambiente e del territorio: strumenti penali ed extrapenali di contrasto*, Torino 2018, 14 ss.

²⁰ La giurisprudenza ha poi mitigato, talvolta, l’orientamento estensivo, richiedendo una illegittimità manifesta o palese. Centrali in proposito sono le sentenze Cass. S.U. 12.11.1993, n. 11635, Borgia, in *CEDCass.* n. 195358 e Cass. S.U. 31.01.1987, n. 3, Giordano, in *CEDCass.* n. 176304. L’evoluzione della giurisprudenza sul tema è ben sintetizzata da A. Di Landro, *op. cit.*, 21 ss.

In altri termini, la magistratura penale tende a ‘sorvolare’ sull’adempimento delle prescrizioni (ambientali e non) quando le stesse siano ‘poco attuali’, vale a dire quando le migliori tecnologie disponibili suggerirebbero livelli di cautela ulteriori rispetto a quelli espressamente prescritti, ad esempio, dall’A.I.A.²¹ Non ci si accontenta, dunque, della circostanza che l’operatore abbia ottenuto l’autorizzazione prescritta e si sia attenuto alla stessa nella conduzione della propria attività.

Si pretende, invece, che lo stesso proceda ad una verifica continua in ordine alle migliori tecnologie disponibili che il progresso scientifico abbia *medio tempore* elaborato, e che orienti la sua attività di modo da rispettare anche tali ulteriori regole precauzionali (per quanto non espressamente richiesto dall’autorizzazione amministrativa). E ciò, anche nelle ipotesi in cui è la Pubblica Amministrazione che, nel rilasciare l’autorizzazione, deve conformarsi alle BAT.

Per tale via la giurisprudenza utilizza il principio di precauzione e le BAT al fine di estendere lo spettro delle regole cautelari. Non è sufficiente che l’operatore abbia rispettato le prescrizioni cautelari cristallizzate in atti normativi e provvedimenti vigenti nel momento in cui ha tenuto la condotta (il che, di per sé, escluderebbe la colpa specifica); si richiede altresì che egli agisca in modo da garantire la massima sicurezza scientificamente e tecnicamente possibile (anche qualora tale “diligentissimo” standard non gli fosse stato imposto né dalla legge né dall’amministrazione), pena un addebito a titolo di colpa generica.²²

Quale che sia il percorso ermeneutico seguito, e al netto delle profonde critiche che la dottrina muove a tali orientamenti ermeneutici,²³ il risultato è *tranchant*: l’operatore economico non ha la certezza che, pur avendo richiesto, ottenuto e rispettato l’autorizzazione imposta dal legislatore, andrà esente da responsabilità penale. Il rischio è infatti che il giudice penale giudichi l’autorizzazione illegittima o, in ogni caso, inadeguata se parametrata alle migliori regole preventive.

A fronte di una tale incertezza, dunque, non pare potersi sostenere che l’art. 2 comma 6 d.l. 1/2015 sia una norma assolutamente superflua: l’esonero da responsabilità penale che la disposizione prevede è funzionale a porre commissari e affittuari ‘al riparo dal diritto vivente’.

A tal proposito, riteniamo che il veicolo giuridico utilizzato dall’art. 2 comma 6 del d.l. 1/2015 per schermare gli affittuari dalla *law in action* e concretizzatosi nello scudo penale rappresenti una nuova e peculiare causa di giustificazione, soggettivamente e oggettivamente limitata ed incentrata sul rispetto dell’autorizzazione ambientale.

²¹ A. Di Landro, *op. cit.*, 270 ss.

²² A. Di Landro, *op. cit.*, 258 ss.

²³ C. F. Grosso, *op. cit.*; G. Verde, *op. cit.*, 56.

Prima di addentrarci nell’analisi di tale esimente, riteniamo opportuno evidenziare le ragioni che sottendono a tale opzione classificatoria.²⁴

Sia nel dibattito mediatico²⁵ che ad opera di parte della dottrina si è parlato dello scudo penale come di una immunità.²⁶ Per quanto utile a fini descrittivi – e senza dubbio evocativa – tale qualificazione non appare risolutiva.

Quella delle immunità è infatti una categoria profondamente frastagliata al proprio interno e, soprattutto, la stessa natura giuridico-penale delle immunità è ampiamente controversa. Da un lato si collocano le tesi moniste, che unificano tutte le immunità in un’unica macro-categoria, variamente qualificata come eccezione all’obbligatorietà della legge penale,²⁷ incapacità penale,²⁸ causa di giustificazione²⁹ o causa personale di esclusione della pena.³⁰ Dall’altro lato si rinvengono le teorie pluraliste, che distinguono a seconda del tipo di immunità (di diritto pubblico interno o internazionale, assoluta o relativa, sostanziale o processuale ecc.) e a ciascun tipo attribuiscono una diversa natura giuridica. Aderire alla qualificazione in termini di immunità, dunque, non direbbe ancora nulla in ordine alla natura giuridica dello scudo.

Ad una prima analisi, poi, si potrebbe essere tentati di concludere per la qualificazione dello scudo in termini di causa di non punibilità in senso stretto. Le condotte ivi descritte, si potrebbe sostenere, sarebbero tipiche, antiggiuridiche e colpevoli, e solo per ragioni di opportunità politico-criminale il legislatore avrebbe scelto di renderle non punibili.³¹

Che alla base dell’introduzione dello scudo penale vi siano considerazioni di ordine politico è fuor di dubbio: senza lo scudo penale, invero, nessun investitore si sarebbe “accollato” il rischio Ilva, e lo Stato avrebbe dovuto sobbarcarsi – da solo – gli ingenti costi del risanamento ambientale.

²⁴ Va da sé che quella qui prospettata non è che una delle possibili ricostruzioni dogmatiche dello scudo penale; la disposizione in parola, infatti, nella sua laconicità («non possono dar luogo a responsabilità penale») si presta ad essere classificata nei modi più disparati. Per una ricostruzione in chiave di presunzione di diligenza v. S. Zirulia, *La (perenne) crisi dell’Ilva e il c.d. scudo penale: tra reati ambientali e sicurezza sul lavoro*, in www.sistemapenale.it 18 novembre 2019.

²⁵ <https://www.ilfattoquotidiano.it/2020/01/15/ilva-i-pm-cera-immunita-archiviare-reati-dei-dirigenti-cosi-lo-scudo-penale-rischia-di-sanare-il-disastro-ambientale-tra-2014-e-2018/5670993/>;
https://www.repubblica.it/economia/2019/11/04/news/scudo_penale_ilva-240220114/

²⁶ Nella sentenza *Cordella e altri contro Italia* della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo del 2019 (C. eur. 24.01.2019, *Cordella e altri c. Italia*) ci si riferisce allo scudo come a una ‘immunità’; F. Forzati, *op. cit.*, 30.

²⁷ G. Marini, *Lineamenti del sistema penale*, Torino 1993, 96 ss; F. Ramacci, *Corso di diritto penale*, Torino 2001, 153.

²⁸ F. Carnelutti, *Teoria generale del reato*, Padova 1993, 105; A. Pagliaro, *Principi di diritto penale*, Milano 2003, 171.

²⁹ M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale I*, Milano 1995, limitatamente alle immunità di diritto interno, 77.

³⁰ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, Milano 1997, 147; F. Mantovani, *Diritto Penale, op. cit.*, 787 ss.

³¹ F. Mantovani, *Diritto Penale, op. cit.*, 787.

Riteniamo, però, che un’analisi più approfondita della questione ILVA disveli una compresenza di interessi, tutti aventi rilievo costituzionale ma tra loro confliggenti, che attraverso lo scudo si è tentato (riuscendoci?) di bilanciare, e che tale considerazione imponga di spostare il piano dell’analisi dalla mera opportunità di (non) punire³² a quello, più complesso, dell’antigiuridicità, e di conseguenza delle cause di giustificazione.

Il bilanciamento tra contrapposti interessi, pur essendo secondo alcuni autori fenomeno che accomuna tutte le cause di esclusione della punibilità, trova infatti nelle cause di giustificazione il suo climax. La funzione della causa di giustificazione, invero, è quella di rimediare al conflitto tra contrapposti interessi attraverso un «meccanismo formale di risoluzione di un’antinomia normativa tra precetti contrapposti.»³³ E invero, nel caso Ilva, al conflitto tra diritto alla salute (e alla protezione dell’ambiente) e diritto al lavoro fa da contropartita un’antinomia tra le disposizioni incriminatrici, da un lato, e le norme che impongono a commissari e affittuari la prosecuzione dell’attività produttiva nel rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A., dall’altro (comminando, altresì, sanzioni amministrative per l’ipotesi di violazione di tali prescrizioni). Sono proprio tale conflitto e tale antinomia le discrasie che lo scudo interviene ad appianare, restituendo così al sistema la simmetria infranta³⁴ e rendendo pertanto preferibile la qualificazione in termini di causa di giustificazione.

In ultimo, per quanto consapevoli del profondo dibattito che ha investito la collocazione delle autorizzazioni amministrative all’interno della teoria del reato (ossia se esse rappresentino elementi negativi del fatto o giustificanti),³⁵ riteniamo che la formulazione dell’art. 2 co. 6 d.l. 1/2015 non consenta di discorrere di “causa di esclusione della tipicità”. La disposizione, come si è visto, non fa riferimento ad alcun reato nello specifico, e ci pare eccessivo sostenere che una formulazione tanto vaga sia idonea a restringere la tipicità di un novero imprecisato di delitti.

Come è stato efficacemente osservato, infatti, un tratto tipico delle “cause di esclusione della tipicità” è da rinvenire nella relazione formale che intercorre tra la specifica norma incriminatrice che viene in considerazione e la clausola che esclude la tipicità. Ci si trova, di regola, in presenza di una disposizione primaria, che descrive il fatto di reato, seguita da una disposizione secondaria, avente carattere eccettuativo, la quale ritaglia alcune tipologie ben definite di condotte e le sottrae all’incriminazione.³⁶

³² M. Romano, *Cause di giustificazione*, op. cit., 64.

³³ F. Consulich, *Lo statuto penale delle scriminanti. Principio di legalità e cause di giustificazione: necessità e limiti*, Torino 2018, 199.

³⁴ F. Consulich, op. cit., 216.

³⁵ M. Mantovani, *L’esercizio di un’attività non autorizzata. Profili penali*, Torino 2003; M. Donini, *Antigiuridicità e giustificazione oggi. Una “nuova” dogmatica, o solo una critica, per il diritto penale moderno?* in RIDPP 2009, 1646-1678, 1671.

³⁶ Le osservazioni in esame sono integralmente riprese da F. Consulich, op. cit., 186. L’Autore, inoltre, sottolinea

Non riscontrandosi questo tipo di rapporto tra l’art. 2 co. 6 d.l. 1/2015 e le imprecisate norme incriminatrici rispetto alle quali lo scudo penale potrebbe operare, riteniamo pertanto che l’opzione per la qualificazione in termini di causa di giustificazione sia da preferire.

3.3. Come è noto, le cause di giustificazione rendono un fatto astrattamente *tipico* (perché conforme al modello legale offerto dalla norma incriminatrice) non punibile perché *non anti-giuridico*. La norma che prevede la causa di giustificazione, ovunque essa si trovi nell’ordinamento, autorizza o impone la medesima condotta che la disposizione incriminatrice punisce,³⁷ mettendo pertanto in luce sia un’antinomia normativa che un conflitto esistente tra beni giuridici contrapposti.³⁸ In altri termini, le cause di giustificazione sono il “terreno comune” in cui il diritto penale comunica con l’intero ordinamento.³⁹

Come evidenziato dalla dottrina, è possibile tracciare una distinzione tra due macro-categorie di esimenti.⁴⁰

Da un lato si collocano le cause di giustificazione in cui l’interesse “esimente” è particolarmente generico, oppure quelle strumentali alla realizzazione di un novero indefinito di interessi; ci si trova, di regola, in presenza di disposizioni vaghe, imprecise o polisense.⁴¹ Si pensi, ad esempio, al diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero (tanto ampio da risultare indefinito) oppure all’utilizzo legittimo delle armi (attraverso il quale è potenzialmente suscettibile di essere tutelato qualsiasi interesse).

come le cause di esclusione della tipicità identifichino delle sotto-fattispecie di condotte prive di offensività, e non semplicemente ‘permesse’ nonostante offensive. Le cause di esclusione della tipicità, inoltre, a differenza delle cause di giustificazione, non veicolano contro-precetti né tantomeno esprimono dei contro-valori. V. anche F. Angioni, *Condizioni di punibilità e principio di colpevolezza* in RIDPP 1989, 1519; M. Romano, *Teoria del reato, punibilità, soglie espresse di offensività (e cause di esclusione del tipo)*, in *Studi in onore di Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C. Paliero, Milano 2006, 1721.

³⁷ F. Mantovani, *Diritto Penale*, op. cit., 235.

³⁸ Senza pretesa di completezza, sull’argomento si vedano T. Padovani, *Alle radici di un dogma: appunti sulle origini dell’anti-giuridicità obiettiva*, in RIDPP 1983, 532; G. Vassalli, *Il fatto negli elementi del reato*, in RIDPP 1984, 529; C. F. Grosso, *Cause di giustificazione*, in EG, Roma 1988; G. De Francesco, *Sulle scriminanti*, in SI 2000, 270; E. Mezzetti, op. cit., 233; G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, Milano 2001, 632 ss; F. Mantovani, *Diritto Penale*, op. cit., 235 ss;

³⁹ L’espressione è di F. Palazzo, *Costituzione e scriminanti* in RIDPP 2009, 1033, 1038. Negli stessi termini vedi anche G. Marinucci, *Fatto e scriminanti. Note dottrinarie e politico criminali*, in RIDPP 1983, 1190; F. Mantovani, *Diritto Penale*, op. cit., 236, secondo cui le scriminanti sono variabili storiche «attraverso cui la dinamica dei mutamenti sociali penetra nel diritto penale.»

⁴⁰ Molteplici sono le classificazioni che la dottrina ha operato all’interno della macro categoria delle cause di giustificazione. In questo paragrafo si tenta di far interagire due di queste classificazioni. La prima, offerta da F. Palazzo, op. cit., 1052 ss, è tra scriminanti ‘generiche’ e scriminanti fondate su di un atto autorizzativo. La seconda, elaborata da F. Consulich, op. cit., distingue tra scriminanti nucleari, regolatorie (o endo-penali) ed occasionali.

⁴¹ F. Consulich, op. cit., 71.

In queste ipotesi, la disposizione che incarna la giustificante (artt. 51 Cp e 21 Cost. o art. 53 Cp⁴²) non è, da sola, idonea a indicare quale bene giuridico deve prevalere sull’altro.⁴³ Se infatti si attribuisse incondizionata prevalenza alla facoltà riconosciuta da tali norme, qualsiasi interesse confliggente finirebbe per soccombere, fagocitato da un diritto “tiranno”.⁴⁴

A fronte di esimenti costruite in tal modo è pertanto indefettibile un intervento del giudice penale, chiamato a concretizzare il contenuto della libertà/del dovere esonerante, e ad isolare una o più modalità di esercizio di quella facoltà, effettivamente esimenti, destinate a prevalere sulla disposizione incriminatrice.⁴⁵

Il giudice, per risolvere l’antinomia sussistente tra la norma permissiva e la disposizione incriminatrice, dovrà operare un confronto tra gli interessi giuridici di cui le entità normative in conflitto sono portatrici e verificare quale dei due debba prevalere, alla luce di tutte le circostanze che connotano il fatto concretamente verificatosi.

Ciò significa che, ad esempio, non ogni comportamento in cui si manifesta la libertà di espressione (art. 21 Cost.) potrà prevalere sul diritto all’onore, tutelato dall’incriminazione della diffamazione (595 Cp); al contrario, sarà necessario individuare quali manifestazioni di tale libertà siano in grado di operare in funzione esimente.

Quanto maggiore sarà la “vaghezza” che caratterizza la norma permissiva, tanto più ampia sarà la discrezionalità dell’autorità giudiziaria nell’effettuare il bilanciamento suddetto,⁴⁶ non esistendo delle “linee guida” da seguire.⁴⁷

Dall’altro lato stanno, viceversa, le cause di giustificazione incentrate sull’esistenza di un atto autorizzativo (e sul suo rispetto).⁴⁸ In alcune di esse

⁴² Sulla scriminante dell’uso legittimo delle armi v. E. Mezzetti, *op. cit.*, 263 ss.

⁴³ Con riferimento all’art. 51 Cp gran parte della dottrina si esprime in termini di norma ‘tautologica’; v. E. Mezzetti, *op. cit.*, 245.

⁴⁴ F. Palazzo, *op. cit.*, 1047 ss. Sul tema v. anche G. Marinucci, *Fatto e scriminanti*, *op. cit.*, 1228; G. Marinucci, *Cause di giustificazione*, in *DigDPen* [II], Torino 1988, 98; F. Mantovani, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966, 55 ss.; F. Viganò, *Stato di necessità e conflitti di doveri*, Milano 2000, 236 ss.

⁴⁵ A. Lanzi, *La scriminante dell’art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano 1983, 51 ss.; D. Pulitanò, *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *DigDPen* [IV], Torino 1990, 323 ss.; G. De Francesco, *Scriminanti*, in *SI* 2000, 270 ss.; A. Tesauro, *Il bilanciamento nella struttura della diffamazione tra teoria del reato e teoria dell’argomentazione giudiziale*, in *RIDPP* 2004, 1083.

⁴⁶ R. Bin, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento di interessi nella giurisprudenza Costituzionale*, Milano 1992; G. Maniaci, *Razionalità e bilanciamento tra principi del diritto: un inventario, un’intuizione, una proposta*, in *RagPrat* 2005, 335.

⁴⁷ F. Consulich, *op. cit.*, 71 ss.

⁴⁸ M. Mantovani, *L’esercizio di un’attività non autorizzata. Profili penali*, Torino 2003. Un esempio classico di tale forma di scriminanti è offerto dalle operazioni sotto copertura; si vedano in proposito C. De Maglie, *L’agente provocatore. Un’indagine dommatica e politico-criminale*, Milano 1991; F. Bellagamba, *I problematici confini della categoria delle scriminanti*, Milano 2007; R. Minna, A. Sutura Sardo, *Agente provocatore. Profili sostanziali e procedurali*, Milano 2003; F. Palazzo, *op. cit.*

l’autorizzazione amministrativa ha un ruolo molto modesto, perché il legislatore individua con precisione i presupposti per il rilascio dell’atto e il suo contenuto. In altre ipotesi è invece delegato alla discrezionalità (per lo più tecnica) dell’amministrazione l’intero bilanciamento tra i contrapposti interessi, ossia è la P.A. che valuta la sussistenza dei requisiti e determina il contenuto dell’autorizzazione. Quale che sia l’ipotesi, il ruolo del giudice si restringe drasticamente. Egli dovrà (o meglio, dovrebbe, come si è visto in precedenza) limitarsi a verificare la sussistenza dell’autorizzazione ed il suo rispetto: il bilanciamento tra contrapposti interessi è dunque del tutto sottratto all’autorità giudiziaria.⁴⁹

Tale sottrazione dipende dalla circostanza che il legislatore, formulando in modo così specifico la causa di giustificazione, si è assunto il compito di operare, una volta per tutte, il bilanciamento tra contrapposti interessi (o di delegarlo all’amministrazione), offrendo una soluzione valevole per tutte le ipotesi in cui si verifichi un’antinomia tra disposizione incriminatrice e quella specifica causa di giustificazione.

Non è pertanto il giudice che, concretizzando il significato della disposizione giustificatrice, individua quale sia l’interesse che deve prevalere nel caso concreto, bensì il legislatore che cristallizza una gerarchia di valori valida in ogni ipotesi. L’applicazione delle esimenti costruite in questo modo è, a ben vedere, meccanica:⁵⁰ l’autorità giudiziaria deve limitarsi a verificare che ne sussistano i presupposti, i quali sono indicati con tale precisione da non lasciare un particolare margine di apprezzamento. Per assicurare la ragionevolezza di una tale applicazione “meccanica”, infatti, di regola le esimenti di questo secondo tipo sono connotate dalla previsione di procedure, limiti ed eccezioni identificati con sufficiente precisione. Per tale ragione parte della dottrina si esprime in termini di «*scriminanti a forma vincolata*».⁵¹

A noi pare che lo scudo penale si collochi esattamente all’interno della categoria da ultimo menzionata. Riteniamo si tratti, invero, di una esimente speciale, incentrata sul rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A. e alla base della quale è possibile cogliere le note tipiche dell’adempimento del dovere.

Sebbene la giurisprudenza non abbia mostrato di accogliere tale ricostruzione,⁵² reputiamo infatti innegabile che il combinato operare dei decreti “*ad Ilvam*”, delle autorizzazioni ambientali e del contratto di affitto d’azienda renda (i commissari e poi) gli affittuari titolari di un vero e proprio obbligo giuridico, non solo di proseguire la produzione ma di proseguirla nel rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A. La non

⁴⁹ F. Palazzo, *op. cit.*, 1054 ss.

⁵⁰ F. Consulich, *op. cit.*, 71 ss.

⁵¹ F. Consulich, *op. cit.*, 135 ss.

⁵² Non ci risulta che si sia mai affermato un orientamento giurisprudenziale volto a qualificare le autorizzazioni amministrative, e in particolare l’A.I.A., come scriminanti.

punibilità discende dunque da ciò, che il legislatore ha reputato necessario, ai fini della tutela dei livelli occupazionali, imporre la prosecuzione dell’attività di Ilva, sia pure prescrivendo il rispetto di determinate procedure. I fatti lesivi (che essenzialmente si manifestano nel proseguire dell’attività produttiva) sono pertanto non punibili perché ritenuti necessari per garantire interessi generali.⁵³

Prima di analizzare più nel dettaglio la struttura della esimente in parola, è opportuno sgombrare il campo dell’analisi da una possibile obiezione. Non riteniamo, invero, che la ricostruzione in questi termini sia scalfita dall’obiezione di quanti ritengono che l’art. 51 Cp non sarebbe invocabile con riferimento allo scudo penale in quanto tale disposizione «configura una causa di giustificazione e dunque scrimina in base a bilanciamenti di interessi effettuati caso per caso».⁵⁴

Abbiamo infatti dato conto di come esistano cause di giustificazione in cui il bilanciamento non è effettuato caso per caso dal giudice bensì, una volta per tutte, dal legislatore (o dall’amministrazione). Lo scudo penale si presta ad essere collocato esattamente all’interno di tale tipo di esimenti: una specificazione dell’art. 51 Cp in cui il compito di discernere se prevalga il dovere o la norma incriminatrice è sottratto al giudice perché vi ha già provveduto il legislatore. Nella sua discrezionalità, è il legislatore che ha individuato il bilanciamento (reputato) più opportuno tra diritto alla salute, tutela dell’ambiente ed interesse al mantenimento dei livelli occupazionali.

Quanto al tipo di esimente, è a nostro parere evidente che si tratti di un’esimente incentrata su di un atto amministrativo e sul suo rispetto. Il legislatore, difatti, ha autorizzato l’ILVA a proseguire l’attività industriale delegando altre strutture amministrative (principalmente il Ministero dell’Ambiente) all’emanazione dell’A.I.A., contenente le prescrizioni concrete cui ILVA avrebbe dovuto adeguarsi.

Nella costruzione dello scudo penale, pertanto, il bilanciamento tra interessi contrapposti è stato compiuto a due livelli. *In primis*, ed in termini generali, dal

⁵³ F. Mantovani, *Diritto Penale*, op. cit., 236.

⁵⁴ S. Zirulia, op. cit. In proposito, l’Autore ritiene che lo scudo penale sarebbe più propriamente da qualificare come «presunzione di diligenza delle condotte attuative del piano, funzionale a cristallizzare un’area di rischio consentito», e che la disposizione dell’art. 2 co. 6 d.l. 1/2015 sarebbe espressione dei principi generali in materia di colpa. Riteniamo che riportare la discussione sul piano dell’elemento soggettivo sia riduttivo. Se una condotta è oggetto di un’espressa imposizione in termini di doverosità, nel momento in cui il legislatore rafforza l’imposizione di tale dovere prevedendo l’esenzione da responsabilità penale si sta ‘limitando’ a chiarire l’assenza di antigiuridicità della condotta stessa. Discorrere di colpevolezza presuppone invece che il fatto sia tipico ed antigiuridico, eventualità che per le ragioni evidenziate riteniamo di poter escludere (in proposito v. anche M. Donini, *Il volto attuale dell’illecito penale*, Milano 2004, 218). Per ragioni di completezza si ricordi, inoltre, che secondo alcuni autori in seno ai reati colposi le regole cautelari, nel delineare l’area del rischio consentito, valgono a parametrare la tipicità della fattispecie, prima ancora di assumere rilevanza in punto di elemento soggettivo; v. per tutti G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto Penale. Parte Generale*, Bologna 2019, 565 ss. Per le ragioni già esaminate al paragrafo precedente, però, riteniamo di poter escludere che lo scudo penale valga a restringere la tipicità delle (imprecisate) fattispecie cui potenzialmente potrebbe trovare applicazione.

legislatore (per quanto frettolosamente in sede di conversione dei vari decreti legge), il quale ha ritenuto opportuno consentire la prosecuzione dell’attività produttiva, pur in situazioni non ottimali per la salute pubblica, al fine di tutelare i livelli occupazionali.

Per rendere tale bilanciamento di interessi meno “sbilanciato” si è però subordinata la prosecuzione dell’attività al rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A.; è proprio all’interno dell’autorizzazione che si rinviene il secondo bilanciamento, stavolta delegato all’amministrazione titolare delle più adeguate competenze tecniche: il Ministero dell’Ambiente (coadiuvato da altri soggetti). A quest’ultimo spetta infatti di individuare le prescrizioni che consentano la prosecuzione della produzione con il minor aggravio possibile della già precaria situazione ambientale e che, sul lungo periodo, permettano il risanamento dell’area.

A fronte di ciò nessuno spazio sembra essere rimasto per ulteriori “bilanciamenti” da parte dell’autorità giudiziaria. La stessa dovrà (o dovrebbe) limitarsi a verificare se effettivamente le prescrizioni dell’A.I.A. siano state adempiute nei termini, come prescritto dall’art. 2 co. 5 d.l. 1/2015. Se tale verifica dovesse avere esito positivo, la responsabilità penale di commissari ed affittuari dovrebbe essere radicalmente esclusa: la condotta è, ai sensi dell’art. 2 co. 6, giustificata.

La peculiarità della esimente in esame è che, affinché essa possa operare, all’agente (commissario o affittuario) è richiesto il rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A., vale a dire: seguire determinate procedure produttive, contenere la propria attività all’interno di specifici limiti di emissione, attenersi alle tempistiche indicate dalla legge ed effettuare tutte le comunicazioni prescritte.

Si tratta, dunque, di un’esimente “a forma vincolata”, ove il bilanciamento tra contrapposti interessi vede prevalere quello al mantenimento dei livelli occupazionali solo nella misura in cui le prescrizioni imposte dall’autorizzazione ambientale siano rispettate.

A tali condizioni, il legislatore ha inteso sancire la prevalenza del diritto dei lavoratori al mantenimento dei livelli occupazionali, i quali subirebbero un tragico tracollo se gli impianti dell’Ilva dovessero essere definitivamente chiusi.

La funzione dello scudo, pertanto, è di “certificare” la liceità (per assenza di anti giuridicità) delle condotte di attuazione del piano ambientale, così eliminando alla radice la possibilità che il diritto penale “vivente”, elaborato dalla giurisprudenza esaminata in precedenza, paralizzi la complessa opera di risanamento dell’ILVA.

La qualificazione dello scudo penale come causa di giustificazione potrebbe produrre, in linea teorica, notevoli conseguenze in punto di estensione della non punibilità ai concorrenti.

Invero, una volta concluso per la natura scriminante dello scudo, di primo acchito si potrebbe essere tentati di ammettere la sua estensione ai correi ai sensi dell’art. 119 co. 2 Cp, che secondo l’opinione dominante sancisce l’estendibilità delle cause di giustificazione ai compartecipi.⁵⁵

Ciò nonostante, tale soluzione appare recisamente da escludere alla luce della formulazione stessa dello scudo penale. Come è noto, infatti, la circostanza che le cause di giustificazione siano generalmente suscettibili di estensione ai correi – stante la loro funzione di rendere oggettivamente non antiggiuridico il fatto – non significa che al legislatore sia precluso di costruire delle particolari cause di giustificazione limitandone l’operatività solo con riferimento ad alcuni soggetti.⁵⁶

Ed invero, ciò accade già nella trama codicistica, per esempio in tema di uso legittimo delle armi che, ai sensi dell’art. 53 Cp, scrimina esclusivamente la condotta del pubblico ufficiale e di colui che, legalmente richiesto, gli presta assistenza; nella legislazione speciale, può richiamarsi la speciale esimente prevista per il cd. agente sotto copertura dall’art. 9 l. 16 marzo 2006 n. 146.

Nel caso qui in esame, per espressa volontà del legislatore, lo scudo opera esclusivamente per escludere la responsabilità «del commissario straordinario, dell’affittuario o acquirente e dei soggetti da questi funzionalmente delegati». Si tratterebbe, dunque, di una causa di giustificazione personale, ‘semi-propria’, insuscettibile di estensione a soggetti diversi da quelli esplicitamente contemplati dal legislatore.

3.4. La rilevanza che la “procedura” indicata dall’A.I.A. ha nell’economia dell’art. 2 co. 6 del d.l. 1/2015 ha condotto parte della dottrina a parlare di una «scriminante procedurale».⁵⁷ Riteniamo che tale qualifica pur suggestiva, non possa essere accolta, e ciò in ragione delle molteplici differenze che valgono a connotare lo scudo penale rispetto a quelle che sono tradizionalmente qualificate come scriminanti procedurali.

Come è noto, la nozione è stata elaborata dalla dottrina tedesca⁵⁸ nell’ambito di questioni etiche particolarmente sensibili, generatrici di contrasti insanabili tra diverse concezioni della morale (aborto, eutanasia),⁵⁹ ed è strettamente correlata all’idea di

⁵⁵ M. Romano, *Cause di giustificazione*, op. cit., 66.

⁵⁶ G. Marinucci, *Cause di giustificazione*, op. cit., 137.

⁵⁷ V. in tal senso D. Brunelli, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, Torino 2019, 328.

⁵⁸ W. Hassemer, *Prozedurale Rechtsfertigungen*, in *Festschrift für Mahrenholz*, Baden-Baden 1994.

⁵⁹ M. B. Magro, *Eutanasia e diritto penale*, Torino 2001, 253 ss; M. Donini, *Il volto attuale dell’illecito penale*, Milano 2004; M. Donini, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno “spazio libero dal diritto”*, in *CP* 2007, 902-918; M. Romano, *Cause di giustificazione procedurali*, in *RIDPP* 2007, 1269-1286; G. A. De Francesco, *Una sfida da raccogliere: la codificazione delle fattispecie della persona*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli 2010, 298.

uno “spazio libero dal diritto penale”.⁶⁰

A tale proposito si è sostenuto che, con riferimento ai veri e propri dilemmi etici della società moderna, lo Stato si sia astenuto dall’indicare all’individuo la scelta migliore e abbia acconsentito a che sia lo stesso individuo a pervenire ad una decisione.⁶¹ Per garantire che la scelta individuale sia la migliore possibile, però, si è imposto il rispetto di una determinata procedura decisionale astrattamente idonea a consentire una ponderazione attenta ed informata di tutti gli interessi che vengono in considerazione.

Una volta che la suddetta procedura è stata correttamente seguita, la decisione cui l’individuo perviene (di abortire, di ricorrere all’eutanasia) non è sindacabile dallo Stato; l’ordinamento, pertanto, non opera alcun bilanciamento tra interessi contrapposti ma lascia che sia l’individuo (solo o coadiuvato da esperti) a provvedervi. Al giudice è dunque affidato il mero compito di verificare il rispetto della procedura prescritta, senza poter sindacare la legittimità della scelta conclusiva. Il diritto penale, infatti, accetta la decisione dell’interessato – quale che essa sia – dal momento che, essendo stata presa all’esito di una ponderazione accurata, la presume responsabile.⁶²

La ricostruzione in esame è stata criticata da parte della dottrina nazionale, la quale ha evidenziato che - a ben guardare - si tratterebbe di ordinarie cause di giustificazioni sostanziali, per la cui operatività sarebbe però necessario il rispetto di una determinata procedura.⁶³

Anche in tali ipotesi, difatti, non è corretto sostenere che lo Stato si sia astenuto dall’individuare il ‘diritto migliore’ che deve prevalere; tale diritto è invece stato individuato⁶⁴ e si identifica, nel caso dell’aborto, con il ‘diritto’ della donna ad abortire e, nel caso dell’eutanasia, con la libertà di autodeterminazione del paziente.⁶⁵ Qualora sia rispettata la procedura prescritta, i menzionati diritti prevalgono sul contrapposto interesse alla tutela della vita (*in fieri*, nel caso dell’aborto).

Ora, è evidente che lo scudo penale presenti dei punti di contatto con le scriminanti procedurali così come delineate: il rispetto di una procedura, da un lato, e

⁶⁰ Si deve dare atto, però, che vi sono Autori secondo cui la teorica dello spazio libero dal diritto e le scriminanti procedurali sarebbero istituti antitetici; in proposito v. F. Consulich, *op. cit.*, 39 ss. Sul tema dello spazio libero dal diritto, *amplius*, C. Roxin, *Problemi fondamentali della teoria dell’illecito*, in ID, *Antigiuridicità e cause di giustificazione. Problemi di teoria dell’illecito penale*, Napoli 1996, 37; M. Donini, *Il volto attuale dell’illecito penale*, Milano 2004, 27 ss.; M. Donini, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno “spazio libero dal diritto”*, in CP 2007, 907 ss.

⁶¹ Nel senso che le scriminanti procedurali tutelano il pluralismo v. M. Donini, *Il “posto” delle scriminanti nel diritto penale moderno*, in *Il penale nella società dei diritti*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna 2010, 265.

⁶² M. Donini, *Antigiuridicità e giustificazione oggi. Una “nuova” dogmatica, o solo una critica, per il diritto penale moderno?* in RIDPP 2009, 1646-1678, 1671.

⁶³ M. Romano, *Cause di giustificazione procedurali*, *op. cit.*, 1277 ss; F. Mantovani, *Diritto Penale*, *op. cit.*, 237.

⁶⁴ Nel senso che la procedura è tutto fuorché neutra si veda M. Rosenfeld, *Interpretazioni. Il diritto tra etica e politica*, Bologna 2000, 228 ss.

⁶⁵ F. Palazzo, *op. cit.*, 1054.

i limiti al sindacato del giudice, dall’altro. Riteniamo, però, che le analogie si fermino qui, e che le differenze tra i due termini del raffronto abbiano un peso specifico maggiore.

In primis, le scriminanti procedurali sono state elaborate – come si è detto – per sottrarre gli Stati all’imbarazzo insito nel dover prendere un’espressa posizione su temi di particolare rilevanza bioetica. Non è un caso che i due esempi paradigmatici riguardino argomenti, come l’aborto e l’eutanasia, rispetto ai quali non sembra del tutto essersi rimarginata la frattura che da sempre divide la società civile.

Viceversa, la vicenda dell’ILVA – pur nelle innegabili difficoltà politiche ed economiche che l’hanno connotata sin dagli albori – non sembra potersi qualificare in termini di dilemma etico o, quantomeno, non appare assimilabile a quelli che storicamente sono reputati dilemmi etici.⁶⁶

Tale divergenza, di per sé considerata, non parrebbe essere dirimente. Nulla impedirebbe infatti alla nozione di scriminante procedurale, pur se elaborata in ambito bioetico, di essere esportata in altri settori del diritto penale. Proseguendo nell’analisi, però, le differenze tra scudo penale e scriminanti procedurali si moltiplicano.

In secondo luogo, infatti, la procedura che rappresenta il nucleo duro delle scriminanti procedurali è ben diversa dalla procedura che commissari ed affittuari devono seguire per andare esenti da responsabilità penale. Nel caso di aborto ed eutanasia, infatti, la procedura è funzionale a consentire al soggetto di formare la propria volontà attraverso un confronto dialogico con gli operatori sanitari, assicurando che sia accuratamente informato e in grado, pertanto, di maturare una decisione consapevole (cd. modello dialogico). Viceversa, la procedura A.I.A. non è funzionale alla elaborazione di una decisione ragionata da parte dei soggetti coinvolti, bensì al contenimento di un rischio ambientale. In altri termini, le scriminanti procedurali in senso stretto si fondano su procedure deliberative e non esecutive.

In terzo luogo, le scriminanti procedurali sono funzionali a escludere la responsabilità penale di un soggetto che si trova, suo malgrado, a compiere una scelta, di regola emotivamente dilaniante, che riguarda in modo più o meno diretto la sua sfera personale (sia pur con l’eccezione dell’aborto, in cui viene in rilievo anche il “diritto alla vita” del feto). Nel caso ILVA, invece, il bilanciamento di interessi che il legislatore e l’amministrazione sono stati chiamati ad effettuare riguarda interessi che non appartengono direttamente ai soggetti titolari del potere decisionale: la salute della popolazione tarantina e la tutela dell’ambiente, da un lato, la garanzia dei livelli occupazionali, dall’altro. In altri termini, nel caso dello scudo penale la decisione non

⁶⁶ Alcuni autori, difatti, tengono distinte le questioni che attengono alle autorizzazioni ad attività inquinanti rispetto a quelle attinenti propriamente alla bioetica; v. M. Donini, *Antigiuridicità e giustificazione*, *op. cit.*

è stata presa dai soggetti direttamente coinvolti e i cui interessi sono in discussione bensì, a monte, dalle autorità Statali.

Le differenze esaminate conducono ad escludere che lo scudo penale possa essere qualificato come scriminante procedurale in senso tecnico.⁶⁷

4.1. Come anticipato, nel febbraio 2019 - a breve distanza dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo (su cui v. *infra*) con cui l’Italia è stata condannata in relazione alla vicenda ILVA - il G.i.p. di Taranto ha nuovamente sollevato questione di legittimità costituzionale.⁶⁸

Oggetto del rinvio alla Consulta, stavolta, è l’art. 2, co. 5 e 6, del d.l. 1/2015; la disposizione è dunque censurata sia nella parte in cui consente la prosecuzione dell’attività produttiva ben oltre i termini originariamente previsti (*i.e.* fino al 2023, all’esito delle molteplici proroghe), sia nella parte in cui istituisce il tanto citato scudo penale.

Giova premettere che, nella lettura fornita dal G.i.p. di Taranto, lo scudo penale è un’esimente speciale, escludente l’antigiuridicità. Ciò nonostante, il giudice ritiene che la disposizione sia superflua (*rectius*, irrazionale), in quanto l’esonero da responsabilità penale sarebbe un “logico corollario” della facoltà d’uso concessa ai gestori.⁶⁹

Si comprende, pertanto, la ragione alla base della scelta di censurare altresì la disposizione che tale facoltà d’uso prolunga nel tempo (il comma 5). Se è da tale disposizione che discende, *naturaliter*, l’esonero da responsabilità penale, lo scudo altro non è se non una norma ricognitiva; la sua espunzione dall’ordinamento, da sola, non basterebbe a far ritornare penalmente responsabili commissari ed affittuari ed è dunque necessario risalire alla “fonte” dell’esonero: l’autorizzazione a proseguire la produzione.

Gli “imputati di incostituzionalità” nell’ordinanza del G.i.p., allora, sono due: lo scudo penale e la (più volte prorogata) facoltà d’uso degli impianti.

⁶⁷ Al più si può ricorrere ad una accezione lata di scriminante procedurale, se all’interno di tale categoria si fanno rientrare tutte quelle scriminanti in cui è il rispetto di determinate procedure che segna la differenza tra un fatto lecito e un fatto illecito, e con riferimento alle quali al giudice è inibito di compiere un bilanciamento di interessi dovendo egli fermarsi a verificare che la procedura sia stata rispettata.

⁶⁸ Tribunale Ordinario di Taranto, Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari, ord. 8.2.2019 n. 16 (procedimenti riuniti n. 14338/17 R.G. G.i.p., n. 5175/18 R.G. G.i.p. e n. 1487/18 R.G. G.i.p.), in *GCos* 2019, 130 ss.). Nel novembre 2019 la Corte Costituzionale, preso atto dell’intervenuta abrogazione dello scudo penale, ha restituito gli atti al G.i.p. di Taranto sollecitandolo a riconsiderare la rilevanza della questione di costituzionalità (C. Cost., ord. 9.10.2019 n. 230, in *GCos* 2019, 6 ss.).

⁶⁹ Ord. G.i.p. Taranto n. 16/2019, 13. Come si vedrà più diffusamente nel prossimo paragrafo, questa tesi sembra emergere anche in un *obiter dictum* della sentenza della Corte Costituzionale del 2013 (anno in cui lo scudo penale non esisteva ancora).

Quanto allo scudo penale, il G.i.p. ritiene che esso finisca per de-responsabilizzare gli autori dei reati scriminati, e che la sua introduzione impedisca l’esercizio dell’azione penale da parte del p.m.⁷⁰ Nella ricostruzione del rimettente, la legislazione “*ad Ilvam*” ha creato un «sottosistema penale connesso a questa particolare realtà industriale, confinata in zone di difficile perseguibilità se non di sostanziale irrilevanza penale, dove la tutela di beni primari deve subire vistose deroghe per garantire la continuità dell’impresa». In questo modo il legislatore avrebbe finito per istituire «aree di liceità condizionate alla produttività e al profitto.»⁷¹

Quanto all’autorizzazione alla prosecuzione dell’attività, il giudice si fa carico di anticipare la prima delle obiezioni che potrebbe essere mossa alle censure di incostituzionalità: già nella sentenza n. 85 del 2013 la Corte Costituzionale aveva ritenuto manifestamente infondata una questione di legittimità costituzionale molto simile, considerando non irragionevole il bilanciamento di interessi effettuato dal legislatore nel concedere ad ILVA la possibilità di continuare a produrre.

Nella ricostruzione del G.i.p., però, i ‘paletti’ fissati dalla Consulta nel 2013 sarebbero stati «disinvoltamente superati con le proroghe e con lo scudo»: a causa di essi, infatti, sarebbero venuti a mancare quei connotati di proporzionalità e ragionevolezza che avevano “convinto” la Corte Costituzionale nel 2013: *breviter*, l’interesse economico sarebbe divenuto “tiranno”.⁷²

Il *leitmotiv* che emerge dall’ordinanza può essere così sintetizzato: l’attuazione del piano ambientale – così come originariamente concepito dal legislatore – avrebbe dovuto concludersi entro termini brevi e ben definiti (36 mesi, scaduti nel 2015). Proprio tale limite temporale avrebbe costituito, nella precedente giurisprudenza costituzionale, l’unico motivo per reputare (non ir)ragionevoli le scelte del legislatore. A distanza di sette anni dall’inizio della convulsa legislazione “*ad Ilvam*”, invece, la durata temporale delle procedure di risanamento ambientale si è «dilatata senza alcuna garanzia di definitività dell’ultimo termine». Precisamente tale dilatazione temporale induce il G.i.p. a ritenere che quello che originariamente poteva essere ritenuto un ragionevole bilanciamento abbia cessato di essere tale, finendosi per accordare prevalenza esclusivamente ad interessi economici.⁷³

⁷⁰ Ord. G.i.p. Taranto cit., 15 ss.

⁷¹ Questa espressione, presente a pagina 21 dell’ordinanza, è ripresa da F. Forzati, *op. cit.*

⁷² V. Ord. G.i.p. Taranto cit., 26.

⁷³ I parametri costituzionali evocati nell’ordinanza sono molteplici, e tendenzialmente sovrapponibili a quelli già indicati nelle precedenti ordinanze di rimessione: l’art. 3 Cost., rappresentando la legislazione “*ad Ilvam*” una disciplina che assicura una differenza di trattamento irrazionale ad una realtà imprenditoriale, discriminando le altre; l’art. 35 Cost., essendo state imposte ai lavoratori condizioni produttive che – in un altro contesto – avrebbero determinato l’interruzione della produzione; l’art. 32 Cost., essendo stato leso il diritto alla salute della popolazione tarantina; l’art. 41 Cost., essendo la produzione dell’Ilva stata autorizzata a svolgersi in contrasto con la sicurezza, libertà e dignità umana; gli artt. 24 e 112 Cost., avendo lo scudo penale impedito all’autorità giudiziaria di ottemperare al suo dovere di reprimere e perseguire i reati, nonché frustrato il diritto alla tutela

4.2.1. Immediatamente dopo la loro entrata in vigore, il G.i.p. di Taranto ha sollevato, nel 2012, questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 3 del d.l. 207/2012 che consentivano la prosecuzione della produzione per 36 mesi nel rispetto delle prescrizioni dell’A.I.A. riesaminata e anche in costanza di sequestro penale. La Consulta, però, non ha accolto nessuna delle (numerose) censure prospettate dal rimettente.

Volendo sintetizzare i passaggi essenziali, la Corte preliminarmente ha chiarito che non esiste alcuna rigida gerarchia tra valori costituzionali; ha negato, di conseguenza, che la salute sia sempre preminente rispetto a tutti gli altri interessi della persona e ha escluso che la stessa possa operare come “diritto tiranno”. Viceversa, ha sottolineato la necessità che la tutela della salute sia bilanciata con l’interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei livelli occupazionali, interesse che le istituzioni pubbliche devono perseguire con «ogni sforzo».⁷⁴

A differenza di quanto sostenuto dal rimettente, il legislatore – attraverso il d.l. 207/2012 – non avrebbe totalmente compromesso i beni della salute e dell’ambiente (il che sarebbe costituzionalmente illegittimo), bensì avrebbe individuato la sede migliore attraverso cui pervenire ad un punto di equilibrio tra tali valori e l’esigenza di mantenere i livelli occupazionali (sede rappresentata dal procedimento amministrativo culminato nel rilascio dell’A.I.A.).⁷⁵

La Corte conclude, poi, rimarcando che quella dell’ILVA è una situazione di emergenza ambientale ed occupazionale e che «la temporaneità delle misure adottate risponde così ad una delle condizioni poste dalla giurisprudenza perché una legislazione speciale fondata sull’emergenza possa ritenersi costituzionalmente legittima».⁷⁶ Come esamineremo più diffusamente nel prosieguo, riteniamo che in tale passaggio si racchiuda una delle differenze principali (unitamente all’introduzione dello scudo) tra lo scenario che la Corte aveva dinnanzi a sé nel 2013 e quello che le si prospetterà nel 2020 (qualora il G.i.p. di Taranto dovesse ri-sollevare questione di costituzionalità).

Nel 2013, infatti, la Consulta poteva contare su tempistiche chiare, ben definite e brevi: il piano ambientale di risanamento sarebbe stato attuato entro 36 mesi. Nel 2019-2020, purtroppo, la situazione ci appare ben diversa. Il legislatore ha continuato per anni a prorogare l’originariamente ragionevole termine, finendo per farlo giungere

giurisdizionale dei soggetti lesi; l’art. 117 Cost., in collegamento con gli artt. 2, 8 e 13 Cedu, così come acclarato dalla sentenza C. eur. 24.01.2019, *Cordella e altri c. Italia*, la quale ha condannato l’Italia proprio per la vicenda Ilva.

⁷⁴ Corte Costituzionale, sent. 85/2013, 37.

⁷⁵ *Ivi*, 38 ss.

⁷⁶ *Ivi*, 40.

al 23 agosto 2023 (senza alcuna garanzia che questo sia poi effettivamente il termine ultimo).

4.2.2. Nel gennaio 2019 è intervenuta la sentenza *Cordella e altri c. Italia* della Corte europea dei diritti dell’uomo, con cui l’Italia (in relazione alla vicenda ILVA nel suo complesso) è stata condannata per aver violato gli artt. 8 e 13 della Cedu.⁷⁷

Il ricorso giungeva alla Corte presentato da decine di cittadini della zona di Taranto che invocavano la lesione dei diritti alla vita, al rispetto della vita privata e a una tutela giurisdizionale effettiva (artt. 2, 8 e 13 Cedu), lesioni promananti dal complesso di azioni ed omissioni imputabili allo Stato italiano nella gestione dell’*affaire* ILVA.

Ebbene, arrivando a conclusioni opposte rispetto a quelle cui era pervenuta la Corte Costituzionale nel 2013, la Corte Edu ritiene effettivamente sussistenti le menzionate violazioni.

Rileva la Corte come sin dagli anni ’70 si siano susseguiti studi scientifici volti a denunciare gli effetti inquinanti dell’ILVA. Ciononostante, i “tentativi” delle autorità statali di porre rimedio alla situazione di inquinamento non hanno prodotto gli effetti auspicati, soprattutto in considerazione del fatto che la realizzazione del piano ambientale, approvato nel 2014, sia stata prorogata al 2023.⁷⁸

Il cuore della decisione della Corte, però, sembra risiedere in un breve passaggio.

I giudici osservano infatti che mentre «la procedura che permette di raggiungere gli obiettivi di risanamento perseguiti si rivela dunque di un’estrema lentezza», il Governo è intervenuto *più volte e con misure urgenti* per consentire la continuazione della produzione «nonostante la constatazione di gravi rischi per la salute e per l’ambiente», riconoscendo per di più un’immunità penale ai gestori dell’azienda.⁷⁹

A leggere attentamente i menzionati passaggi emerge come sia proprio da questa contrapposizione tra la lentezza dello Stato nel perseguire il risanamento ambientale e la (sorprendente) celerità degli interventi “salva-ILVA” a rendere il bilanciamento di interessi “squilibrato”. A fronte di una tale situazione, la Corte non può che prendere atto del perdurante «protrarsi di una situazione di inquinamento che mette in pericolo la salute dei ricorrenti», e concludere per l’esistenza di una violazione.⁸⁰

⁷⁷ C. eur. 24.01.2019, *Cordella e altri c. Italia*.

⁷⁸ *Ivi*, 167.

⁷⁹ *Ivi*, 168 ss.

⁸⁰ *Ivi*, 169 ss.

4.3. All’esito della sintesi appena effettuata ci appare più agevole individuare quelle che, tra le numerose censure sollevate dal G.i.p., appaiono fondate.⁸¹

4.3.1. Quanto alla prima delle disposizioni censurate (l’art. 2 co. 5 del d.l. 1/2015), norma che concede la facoltà d’uso degli impianti prorogandone il termine ultimo, riteniamo che dalla giurisprudenza citata emerga un unico, reale, profilo di frizione rispetto ai parametri costituzionali: il fattore temporale. Esso riveste infatti una centralità indiscussa sia nella sentenza della Corte Costituzionale del 2013 sia nella pronuncia della Corte Edu del 2019.

La Consulta, difatti, nel 2013 reputa ragionevole il bilanciamento di interessi effettuato dal legislatore anche (e riteniamo, soprattutto) in quanto il termine originariamente previsto per il risanamento ambientale – 36 mesi – si addiceva ad una legislazione dell’emergenza.

La Corte Edu, al contrario, chiamata a pronunciarsi a sei anni di distanza, incentra il proprio percorso argomentativo esattamente sulla lentezza dello Stato italiano nel perseguire l’obiettivo del disinquinamento, nonché sulle molteplici proroghe apportate al famoso termine ultimo.

Il decorso di più di sette anni dall’originario sequestro degli impianti, senza che il risanamento ambientale possa dirsi prossimo al completamento, potrebbe condurre la Consulta a rivedere l’originaria “patente di ragionevolezza” concessa alle scelte del legislatore “*ad Ilvam*”, e a concludere che il legislatore abbia eccessivamente prolungato i termini del proprio intervento emergenziale (allineandosi, così, alle conclusioni cui è pervenuta la Corte Edu).⁸²

4.3.2 Ben più complesso ci appare, invece, sciogliere i dubbi di costituzionalità sollevati direttamente dallo scudo penale.

In primis è necessaria una precisazione: la questione assume profili diversi a seconda che si ritenga (come da noi sostenuto) che lo scudo penale rappresenti una “nuova” scriminante, oppure si aderisca alla tesi secondo cui esso è una mera “norma ricognitiva” di soluzioni cui si poteva pervenire già in base a disposizioni preesistenti.

Ed invero, parrebbe emergere che – con espressioni diverse e senza dedicare al tema un particolare approfondimento – sia il G.i.p. che la Corte Costituzionale (nella sentenza 85/2013) abbiano mostrato di ritenere l’esclusione della responsabilità penale di affittuari e commissari come un portato automatico dell’autorizzazione a proseguire

⁸¹ Qualora, ovviamente, il giudice ritenesse di sollevare nuovamente questione di legittimità costituzionale all’esito della restituzione degli atti effettuata dalla Consulta.

⁸² Consapevole di ciò, il G.i.p. invoca anche la violazione dell’art. 117 Cost. in relazione agli artt. 2, 8 e 13 Cedu, così come interpretati dalla Corte di Strasburgo (anche) nella sentenza C. eur. 24.01.2019, *Cordella c. Italia*.

la produzione nel rispetto dell’A.I.A. (tesi da cui discenderebbe, a rigore, l’inutilità dello scudo).

Secondo il G.i.p., infatti, il legislatore avrebbe inteso *esplicitare* l’esimente in parola pur essendo la stessa un *logico corollario* della facoltà d’uso.⁸³

Meno netta appare la presa di posizione della Consulta. Ora, la stessa si è pronunciata in un momento (il 2013, appunto) in cui lo scudo penale non esisteva né appariva prossimo ad essere introdotto. Ciò nonostante, per ben due volte nella sentenza del 2013 della Consulta si legge che «l’attività produttiva è ritenuta lecita alle condizioni previste dall’A.I.A. riesaminata», e che il controllo di legalità sui gestori dell’ILVA si riduce «alla verifica del rispetto dell’A.I.A.». Prese alla lettera, tali espressioni potrebbero condurre a ritenere che, verificato il rispetto dell’A.I.A., le condotte dei gestori sarebbero da ritenere per ciò solo lecite, anche penalmente. Tale conclusione non è esplicitata dalla Corte, eppure non pare potersi del tutto escludere.⁸⁴

Ebbene, qualora - chiamata nuovamente a pronunciarsi - la Consulta dovesse accogliere il suggerimento che le proviene dalla sentenza del 2013 e reputare lo scudo penale una disposizione “ricognitiva” di una irrilevanza penale già diretto corollario dell’autorizzazione, la questione di costituzionalità dello scudo sarebbe presto risolta. Ed invero, ad un così stretto rapporto di consequenzialità tra autorizzazione alla produzione e scudo penale farebbe da *pendant* il principio del *simul stabunt simul cadent*: se le disposizioni che concedono la facoltà d’uso dovessero essere ritenute costituzionalmente illegittime, non potrebbe che discenderne, naturalmente, la caducazione dello scudo penale, norma ricognitiva di una conseguenza automatica della stessa facoltà d’uso.

Specularmente, se l’autorizzazione a proseguire la produzione dovesse uscire immune dal giudizio di costituzionalità, non si vede perché la soluzione dovrebbe mutare per quella - l’esenzione da responsabilità penale - che della stessa è una conseguenza naturale. Il destino dello scudo penale sarebbe pertanto legato a doppio filo a quello della facoltà d’uso (finendo così, la questione dello scudo, per perdere autonoma rilevanza).

Ben più complessa appare, invece, la soluzione, qualora si ritenga che lo scudo penale non sia affatto ricognitivo, bensì cristallizzi una nuova, speciale scriminante (tesi sostenuta nel presente contributo).

Ora, come è noto, le cause di giustificazione non sono immuni da censure di incostituzionalità; anche la norma di liceità, infatti, può rappresentare uno strumento di offesa a diritti costituzionalmente tutelati.⁸⁵

⁸³ Ord. G.i.p. Taranto cit., 13.

⁸⁴ Corte Costituzionale, sentenza 85/2013, 34 ss.

⁸⁵ Come è stato notato, risalgono alla fine del secolo scorso i primi studi volti a scrutinare le cause di

In particolar modo, le scriminanti possono rivelarsi tanto “socialmente costose” quanto lo sono le disposizioni incriminatrici, e ciò nella misura in cui, impedendo la punizione di condotte lesive, autorizzano l’offesa ad un interesse costituzionalmente tutelato. Dal momento che «la scriminante accordata ad alcuni si risolve in una diminuzione del tasso di garanzia e diritti per tutti»,⁸⁶ la dottrina più moderna mette in guardia dall’abuso della causa di giustificazione, e si premura di individuare quelli che sono i limiti costituzionali invalicabili; il primo di tali limiti è la necessità che la causa di giustificazione sia sorretta da un coefficiente di ragionevolezza.⁸⁷

All’interno del *genus* cause di giustificazione, quelle che si prestano maggiormente ad abusi sono le cd. scriminanti artificiali, enucleate dalla legge al precipuo fine di ritagliare una sfera di comportamenti da qualificare come leciti, ed in cui il bilanciamento di interessi è definito a monte dal legislatore stesso. Essendo tale bilanciamento effettuato una volta per tutte ed in astratto, e non potendosi dunque tener conto delle circostanze del caso concreto, aumentano i rischi che lo stesso si riveli in realtà squilibrato.⁸⁸ Come abbiamo avuto modo di precisare nel terzo paragrafo, riteniamo che lo scudo penale rappresenti un esempio paradigmatico di questo tipo di scriminante a forma vincolata, i cui presupposti sono accuratamente descritti dal legislatore in modo da non lasciare alcun margine di discrezionalità al giudice.

Il principale rischio insito nello scudo penale è, pertanto, che il bilanciamento tra il diritto alla salute e quello all’occupazione, delineato dal legislatore nel concedere l’esonero da responsabilità penale, si riveli ad un’indagine più approfondita ben lontano dal realizzare un equilibrio.⁸⁹

giustificazione – ma più in generale le cause di non punibilità – alla luce dei precetti costituzionali; si vedano in proposito L. Stortoni, *Profili costituzionali della non punibilità*, in *RIDPP* 1984, 626 ss; F. Bricola, *Rapporti tra dommatica e politica criminale*, in *RIDPP* 1988, 3; F. Palazzo, *op. cit.*, 1036.

⁸⁶ F. Consulich, *op. cit.*, 26 ss; sul tema vedi anche F. Palazzo, *Scriminanti ed immigrazione clandestina (a proposito dei c.d. «respingimenti» in alto mare)*, in *Studi in onore di Mario Romano*, a cura di M. Bertolino, L. Eusebi, G. Forti, Napoli, 2011, 1657.

⁸⁷ Il tema si interseca con quello più ampio della legittimità costituzionale delle norme penali che operano *in bonam partem* e della loro ragionevolezza; si vedano in proposito le sentenze della Corte Costituzionale n. 161 del 2004, n. 394 del 2006, n. 324 del 2008, n. 5 del 2014. In dottrina v. F. Bricola, *Legalità e crisi: l’art.25, commi II e III, della Costituzione rivisitato alla fine degli anni ’70*, in *QG* 1980, 229; G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, Milano 2001, 88 ss; G. Marinucci, *Il controllo di legittimità costituzionale delle norme penali: diminuiscono (ma non abbastanza) le «zone franche»*, in *GiurCost* 2006, 4160 ss; D. Pulitanò, *Principio di eguaglianza e norme penali di favore*, in *CorrMerito* 2007, 209 ss; C. Cupelli, *Riserva di legge e carenza di delega legislativa nella tormentata vicenda dell’associazione militare con scopi politici: i nuovi spazi di sindacabilità del vizio procedurale*, in *RIDPP* 2014, 977 ss.

⁸⁸ F. Consulich, *op. cit.*, 135 ss.

⁸⁹ V. F. Palazzo, *op. cit.*, 1054 ss. L’Autore ritiene che una delle forme attraverso cui può manifestarsi l’incostituzionalità di una causa di giustificazione è esattamente l’ipotesi del difettoso bilanciamento tra i beni in conflitto effettuato dalla scriminante.

Tale tesi è, in effetti, l’anima portante dell’ordinanza di rimessione dove, a tal proposito, vengono invocati più parametri. Quelli che ci appaiono di maggior pregnanza sono i profili di contrasto evocati con riferimento agli artt. 24, 41 e 112 Cost.⁹⁰ Nella ricostruzione del G.i.p., lo scudo impedirebbe di perseguire penalmente gli autori di gravi reati che pongono in pericolo la salute e la vita della popolazione tarantina nonché l’ambiente circostante; ciò non solo contrasterebbe con l’art. 41 Cost. – «non potendo l’attività produttiva essere esente da controlli giurisdizionali e dovendo essere attenta alle esigenze basilari della persona» – ma altresì con i citati artt. 24 e 112 Cost. A causa dello scudo penale, infatti, sarebbe vulnerato il dovere di prevenire e perseguire reati posti a presidio di fondamentali beni costituzionali, consentendosi così il perpetuarsi di situazioni penalmente rilevanti.

Riteniamo che, effettivamente, quelli appena citati rappresentino i parametri costituzionali rispetto ai quali lo scudo manifesta le maggiori criticità.

Ed invero, se si analizza a fondo la sentenza n. 85/2013 della Corte Costituzionale si nota come nessuna delle argomentazioni utilizzate dalla Consulta per escludere (nel 2013 e prima della nascita dello scudo) la violazione degli artt. 24 e 112 Cost. - violazione pure invocata *illo tempore* - sia riproponibile a seguito dell’introduzione dello scudo. Anzi.

Nel “salvare” le disposizioni di cui al d.l. 207/2012 la Consulta aveva osservato come esse non introducessero «alcuna forma di cancellazione o attenuazione delle responsabilità gravanti sui soggetti che abbiano compiuto violazioni delle norme penali poste a presidio dell’ambiente»; le norme censurate, infatti, non determinavano né una *abolitio criminis* né l’introduzione di una *lex mitior*, non sospendevano i controlli, non incidevano in alcun modo sulle indagini, né erano in grado di spiegare alcun effetto su eventuali futuri procedimenti penali. È esattamente per tali ragioni che la Consulta, nel 2013, ha potuto agevolmente escludere che fosse stato vulnerato il dovere del pubblico ministero di esercitare l’azione penale (art. 112 Cost.) o il diritto dei cittadini alla tutela giurisdizionale (artt. 24 e 113 Cost.).⁹¹

Ebbene, se la ricostruzione che abbiamo fornito dello scudo penale (come scriminante che rende lecite *ex novo* condotte prima penalmente rilevanti) dovesse essere condivisa, è evidente che l’introduzione di tale esimente farebbe crollare le “paratie di ragionevolezza” che avevano consentito di salvare le disposizioni del 2012. Grazie allo scudo, difatti, la violazione di norme incriminatrici poste a tutela dell’ambiente e della sicurezza dei lavoratori risulterebbe priva di conseguenze penali per il solo fatto di essere le condotte di commissari e affittuari rispettose delle

⁹⁰ I parametri sono invocati partitamente ma riteniamo di poterli accorpare alla luce della quasi identità delle argomentazioni utilizzate.

⁹¹ Corte Costituzionale, sent. n. 85/2013, 34 ss.

prescrizioni dell’A.I.A. Lo scudo è dunque pienamente in grado di condizionare l’esercizio dell’azione penale e gli eventuali processi penali che vedono imputati i suoi beneficiari (evenienza effettivamente verificatasi nel procedimento penale che ha dato origine all’ordinanza di rimessione). Non ci stupirebbe, dunque, se la Consulta dovesse accogliere le censure incentrate sugli artt. 24 e 112 Cost., che tra tutte quelle prospettate appaiono come le più gravi e fondate.

Peraltro, essendo lo scudo penale una scriminante a forma vincolata, al giudice è inibito di compiere qualsivoglia bilanciamento tra gli interessi che vengono in gioco: se l’autorizzazione ambientale è stata rispettata, il fatto non costituisce reato. Per quanto grave possa essere la compromissione del diritto alla salute, una volta che le prescrizioni dell’A.I.A. hanno ricevuto attuazione, prevarrà incondizionatamente l’interesse alla produzione e al mantenimento dei livelli occupazionali. Tale incondizionata prevalenza potrebbe prestare il fianco a censure di irragionevolezza, in quanto finirebbe per tramutare il diritto al lavoro in un diritto tiranno, in grado di fagocitare il (ben più rilevante) diritto alla salute. Per tali ragioni, lo scudo penale rischia di non superare nemmeno il vaglio condotto alla luce degli artt. 3 e 32 Cost.

5. Le criticità esaminate nel paragrafo che precede sembrano in grado di revocare in dubbio la tenuta costituzionale dello scudo penale e, di conseguenza, non appare peregrina l’ipotesi di una sua caducazione ad opera della Consulta. *Pro futuro*, una simile soluzione non determinerebbe alcuna differenza rispetto al quadro giuridico attuale, essendo lo scudo stato abrogato nel novembre 2019.

Ciò nonostante, un’eventuale pronuncia di incostituzionalità non scadrebbe di certo nel superfluo:⁹² *in primis*, un intervento caducatorio della Consulta fungerebbe (o meglio, dovrebbe fungere) da limite per il legislatore nell’ipotesi in cui questi – cedendo alle pressioni della controparte – optasse per la re-introduzione dello scudo. Il ripristino di una disposizione già dichiarata incostituzionale non potrebbe che andare incontro alla medesima sorte. In secondo luogo, un intervento in tal senso della Consulta potrebbe valere a delineare con maggiore accuratezza lo statuto costituzionale delle scriminanti, statuto che, al momento, appare essere stato tratteggiato solo ad opera della dottrina più attenta,⁹³ in assenza di un reale approfondimento giurisprudenziale. Da ultimo, un’eventuale declaratoria di incostituzionalità dello scudo penale comporterebbe una netta presa di posizione della

⁹² Esulano dallo scopo della presente analisi i profili di diritto intertemporale di un’eventuale declaratoria di incostituzionalità dello scudo con riferimento alle condotte antecedenti la sua entrata in vigore (questione che pure non appare di poco conto).

⁹³ In particolare, preme citare le due colonne portanti del presente contributo, F. Palazzo, *Costituzione e scriminanti*, in *RIDPP* 2009, 1033-1061 e F. Consulich, *Lo statuto penale delle scriminanti. Principio di legalità e cause di giustificazione: necessità e limiti*, Torino 2018.

Consulta sull’utilizzo simbolico del diritto penale, in netta controtendenza rispetto alla strumentalizzazione dello stesso in nome di contingenze economiche, o peggio, in nome del peso economico degli attori sociali interessati.⁹⁴

Ciò nonostante, lo scenario ipotizzabile in assenza dello scudo penale non ci soddisfa fino in fondo. Se, come abbiamo sostenuto, la funzione dello scudo era quella di mettere un argine all’atteggiamento espansivo della giurisprudenza, poco propensa a valutare positivamente il rispetto delle autorizzazioni amministrative, allora la sua caducazione, con ogni probabilità, comporterà la riespansione della responsabilità penale di commissari e affittuari per le condotte *rispettose* dell’A.I.A.

Ora, se commissari ed affittuari continuano (e continueranno) ad essere chiamati a rispondere delle proprie condotte dinnanzi al giudice penale, ciò dipende dal fatto che Ilva sta (e starà) continuando ad “avvelenare” la zona e la popolazione tarantina. Qualora si dimostri che i gestori dello stabilimento, però, hanno pedissequamente rispettato le prescrizioni dell’A.I.A., la permanenza di una contaminazione ambientale può trovare un’unica spiegazione: le prescrizioni dell’autorizzazione non sono idonee a tutelare l’ambiente.

Ebbene, l’epilogo in cui dell’inefficienza delle prescrizioni contenute nell’A.I.A. rispondono commissari e affittuari ci appare destinato ad appagare istanze demagogiche, ma non certo a placare gli animi del giurista. Come ampiamente osservato dalla stessa Corte Costituzionale, l’adeguamento dell’A.I.A. alle migliori tecnologie disponibili (uniche in grado, secondo la giurisprudenza attuale, di escludere la responsabilità penale) è compito della Pubblica Amministrazione in sede di revisione dell’autorizzazione: non di *ArcelorMittal*, non dei commissari straordinari.

Se le amministrazioni a ciò preposte non adempiono al loro compito e omettono di inserire nell’autorizzazione ambientale le prescrizioni che il progresso tecnologico ha individuato come migliori, non si vede per quale ragione il prezzo (penale) di una simile inefficienza debba essere pagato da altri soggetti (che in ipotesi abbiano adempiuto a tutti gli obblighi informativi loro imposti).

Riteniamo che una simile traslazione di responsabilità (ma lo stesso vale per ogni ipotesi in cui sia la P.A. a dover diligentemente adeguare le autorizzazioni amministrative) si risolva nell’ormai *routinaria* individuazione (per via legislativa) di una soluzione semplice ad un problema complesso - complice la particolare difficoltà tecnica della materia, tale da non consentire all’opinione pubblica di comprendere nel dettaglio le *reali* responsabilità.

Ed invero, quella di consentire la prosecuzione dell’attività di ILVA è stata una scelta politica, assunta congiuntamente da Governo e Parlamento e per anni

⁹⁴ F. Consulich, *op. cit.*, 26 ss.

confermata. Come notato da altri, «gli effetti di queste politiche non sono riconducibili ad un orizzonte finalistico razionale, ad uno scopo sociale, ad un disegno politico»,⁹⁵ e ciò trova conferma nel convulso susseguirsi di interventi anche contrastanti tra loro; basti pensare che tra l’introduzione e l’abrogazione dello scudo sono trascorsi neppure quattro anni, ed appena un anno è passato dall’insediamento di *ArcelorMittal*, soggetto per cui lo scudo era stato pensato.

Se è vero che dietro alle scelte legislative di ‘protezione’ dell’ILVA è mancato un «serio esame di coscienza istituzionale»,⁹⁶ e che il legislatore ha finito per farsi trasportare dalla logica dell’emergenza ‘prorogata’ fino a diventare normalità, riteniamo doveroso che siano le Istituzioni ad assumersi le responsabilità di un eventuale fallimento, senza ricercare facili capri espiatori.

ILVA

⁹⁵ F. Forzati, *op. cit.*

⁹⁶ S. Zirulia, *Ambiente e Diritti Umani nella Sentenza della Corte di Strasburgo sul Caso Ilva* in www.dirittopenalecontemporaneo.it 19 marzo 2019, 13.