

**DIRITTO PENALE AMBIENTALE E “TICKING TIME BOMBS” INTERPRETATIVE:
TRA TENSIONI NUOVE ED ANTICHE, SOTTO IL PROFILO
DELLA PREVEDIBILITÀ EX ART. 7 CEDU (*)¹**

di Daria Perrone

(dottore di ricerca e docente a contratto di diritto penale nell'Università di Pisa)

SOMMARIO: 1. La questione della tenuta della legalità europea nel diritto penale ambientale. – 2. Il quadro normativo e l'articolazione *multilevel* della tutela. – 3. Le “*ticking time bombs*”. – 3.1. L'applicazione della fattispecie di disastro innominato di cui all'art. 434 Cp in funzione di contrasto dei disastri ambientali al vaglio della legalità europea. – 3.2. La fattispecie di disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* Cp tra applicazioni future e margini di illegittimità convenzionale. – 4. Alla ricerca di un comune denominatore: il diritto penale ambientale come sede privilegiata di “sperimentazione” interpretativa. – 5. Una presa di posizione della Corte costituzionale sulla prevedibilità della condanna: ipotesi realistica o chimera?

1. La questione della tenuta della legalità europea nel diritto penale ambientale
Terreno di conflitti e logiche di compromesso in ordine alle scelte di politica criminale, il settore del diritto penale ambientale si pone da tempo in tensione con il principio di legalità. A partire dalle note vicende che hanno segnato la storia giuridica, oltre che politica ed industriale del nostro Paese (ad es., Eternit, Porto Marghera ed Ilva), si è sviluppato un dibattito, prima di tutto dottrinale, in ordine all'adeguatezza ed alla prevedibilità della risposta punitiva nel settore ambientale.

Gli aspetti più critici hanno riguardato la diffusa percezione di una tendenziale inidoneità dell'assetto normativo a far fronte alle sempre più incalzanti esigenze di tutela di un bene giuridico come l'ambiente, per lungo tempo sprovvisto di adeguata protezione².

¹(*) Il presente contributo trae origine dall'intervento tenuto in occasione del Convegno del 13.5.2021, organizzato dall'Università degli Studi di Pisa - Dipartimento di Giurisprudenza, Dottorato in Scienze Giuridiche - Curriculum Amministrazione, Mercato e Giustizia penale, avente ad oggetto il “*Il diritto penale giurisprudenziale nel settore ambientale*”, moderato dal Prof. G. De Francesco, con relatori il Prof. D. Castronuovo, il Prof. A. Gargani, e il Prof. O. Mazza.

² Nella crescente consapevolezza dell'importanza del bene giuridico ambientale e allo scopo di dotare il bene di un fondamento costituzionale espresso, il 3.11.2021 è stato approvato in Senato un disegno di legge costituzionale di modifica agli artt. 9 e 41 Cost. (S.83-212-938-1203-1532-1627-1632-2160-B). Il d.d.l. costituzionale, trasmesso alla Camera (C.3156-B) per la votazione, prevede l'inserimento all'art. 9 Cost., accanto alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico della Nazione, anche della «*tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni*». E' prevista anche una modifica all'art. 41 Cost. in materia di esercizio dell'iniziativa economica, nel senso che l'iniziativa economica privata non possa svolgersi in danno alla salute e all'ambiente, con l'introduzione di una riserva di legge affinché

All'inerzia legislativa ha corrisposto il protagonismo della giurisprudenza, tendente ad estendere *ultra legem* l'ambito applicativo delle fattispecie.

Purtroppo, nemmeno le riforme legislative che hanno interessato la materia ambientale sono riuscite a dissipare i dubbi e le perplessità in ordine alla tenuta della legalità.

Scopo della presente indagine è quello di mettere in evidenza l'esistenza di alcune questioni ermeneutiche che potrebbero dar luogo a tensioni, attuali e potenziali, con la legalità, nella prospettiva della prevedibilità europea ex art. 7 Cedu della condanna e della pena, assunto, ai nostri fini, a canone di giudizio privilegiato. Infatti, se il problema della compatibilità delle soluzioni ermeneutiche della giurisprudenza è stato oggetto di osservazione ed approfondimento soprattutto con riguardo ai classici corollari della legalità interna (riserva di legge, irretroattività, determinatezza), il problema della compatibilità con le garanzie della legalità europea, così come declinate dalla Corte europea e dalla Corte di giustizia (prevedibilità ed accessibilità) è rimasto a lungo in ombra. Solo negli ultimi anni, soprattutto a partire dai celebri arresti Contrada e Taricco, la legalità europea è entrata a far parte del nostro lessico, trovando riconoscimento e collocazione nella manualistica ed in alcune sentenze della giurisprudenza di merito e di legittimità. Del resto, la prevedibilità europea costituisce una nozione ancora in via di consolidamento ed in costante evoluzione, alimentandosi delle interpretazioni adeguate delle Corti sovranazionali. Breve: si tratta di un principio "*in fieri*", ancora in corso di elaborazione, quanto al suo contenuto ed ai suoi limiti.

Dopo un breve sguardo all'articolato impianto normativo che caratterizza il diritto penale ambientale, si procederà all'analisi delle questioni interpretative che danno luogo a frizioni, attuali o potenziali, con l'art. 7 Cedu. Verranno evidenziate le ragioni di fondo che espongono il settore del diritto penale ambientale al fenomeno del "creazionismo giurisprudenziale", alla ricerca di un *leit motiv* che riconduca ad unità i problemi interpretativi. Da ultimo, si cercherà di rispondere al difficile interrogativo sulle garanzie "minime" di prevedibilità del modello di tutela penale ambientale ed al possibile intervento della Corte costituzionale.

2. Il quadro normativo di riferimento e l'articolazione *multilevel* della tutela

Il quadro normativo di riferimento del diritto penale dell'ambiente si articola su tre livelli di tutela³, qui riportati in ordine cronologico:

l'attività economica, pubblica e privata, possa essere indirizzata a fini ambientali, e non solo a fini sociali come prevede l'attuale norma costituzionale. Per approfondimenti sull'*iter* legislativo della riforma si rimanda ai *dossier* disponibili in www.senato.it.

³ Secondo A. Gargani, *Jus in latenti. Profili di incertezza del diritto penale dell'ambiente*, in *Crim* 2019, 116 ss., in materia di tutela penale ambientale, è possibile distinguere tre tipologie di fattispecie incriminatrici «caratterizzate da un cangiante

- la tutela basica o “contravvenzionale” (contenuta nel Testo Unico Ambientale, d.lgs. 3.4.2006, n. 152 – d’ora in poi TuA);
- la tutela “generica” (rappresentata da alcuni delitti a tutela dell’incolumità pubblica di cui al Titolo VI del Codice penale);
- la tutela prevista nel Titolo VI-bis del Codice penale, agli artt. 452 bis ss., introdotti con l. 22.5.2015, n. 68.

La tutela basica è quella predisposta dal TuA⁴, che prevede una serie di ipotesi contravvenzionali.

Il legislatore ha previsto un programma “ad ampio respiro”, cercando di concentrare gli sforzi soprattutto nel senso della regolamentazione preventiva, attraverso la predisposizione di piani e programmi, in un rapporto di collaborazione tra enti e pubblica amministrazione. Il TuA mira in via prioritaria – almeno sulla carta – alla «*promozione dei livelli di qualità della vita umana, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell’ambiente e l’utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali*» (art. 2 TuA). Ed ancora, la tutela dell’ambiente è «*informata ai principi della precauzione, dell’azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all’ambiente*» (art. 3-ter TuA, così come inserito dall’art. 1 co. 2 d.lgs. 16.1.2008, n. 4⁵).

Il ricorso allo strumento penale sembrerebbe essere concepito come residuale, come *extrema ratio* per i casi in cui la prevenzione non sia stata sufficiente. Le fattispecie sono tendenzialmente strutturate secondo lo schema dei reati di pericolo presunto e caratterizzate da una accentuata anticipazione della tutela. Le ragioni di una simile anticipazione derivano dal fatto che l’oggetto della tutela penale non è il bene giuridico dell’ambiente in sé, ma l’insieme delle funzioni amministrative volte alla regolamentazione ed all’autorizzazione delle attività rischiose (si pensi, ad es., alla violazione dei valori-soglia di emissione stabiliti dall’autorizzazione nell’esercizio di

livello di dipendenza del diritto penale dal diritto amministrativo». L’idea di una commistione, in materia ambientale, tra un modello di tutela penalistico “puro” ed uno “misto” è presente già in F. Giunta, *Il diritto penale dell’ambiente in Italia: tutela dei beni o tutela di funzioni?*, in RIDPP 1997, 4, 1097 ss. e anche in G. De Santis, *Il delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti” nel quadro della annunciata riforma dello statuto penale dell’ambiente*, in RCPREV 2008, 4, 756B ss.

⁴ Diverse solo le fattispecie incriminatrici previste. Solo per menzionarne alcune: in base all’art. 137 TuA, si prevedono numerose ipotesi contravvenzionali dirette a punire lo scarico irregolare di acque reflue industriali, in violazione di una serie di provvedimenti amministrativi preventivi autorizzatori; in base all’art. 29-*quaterdecies* TuA si punisce la gestione di rifiuti in violazione di una serie di prescrizioni o valori-soglia; in base all’art. 256 TuA viene disciplinata la gestione non autorizzata di rifiuti; in base all’art. 256-bis TuA la combustione illecita di rifiuti; all’art. 259 TuA il traffico illecito di rifiuti.

⁵ La modifica è stata prevista in ossequio a quanto previsto dall’art. 191 co. 2 TrFUE, secondo cui «*la politica dell’Unione in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell’Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell’azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all’ambiente, nonché sul principio “chi inquina paga”*».

uno stabilimento ex art. 279 co. 2 TuA)⁶. In questo senso, la tutela penale è accessoria e strumentale rispetto a quella amministrativa.

Le fattispecie si contraddistinguono, altresì, per la generale tenuità delle sanzioni⁷, oltre che per la possibilità di estinguere il reato tramite l'oblazione⁸.

La tutela c.d. "generica" è rappresentata, invece, da alcuni delitti posti a tutela dell'incolumità pubblica contenuti nel Titolo VI Cp⁹: agli artt. 423-bis, 434 e 439 Cp si è fatto riferimento per ovviare all'originaria minorità del diritto penale ambientale.

Nell'ambito del pericolo comune, il modello è quello di una tutela penalistica pura o autonoma¹⁰, in cui le fattispecie, tendenzialmente strutturate come reati di evento sono costruite senza il rinvio a fonti extrapenali ai fini dell'integrazione del precetto. Tale assetto normativo si è rivelato, invero, inadeguato a fronteggiare alcune complesse fenomenologie di danno, tipiche di quella che U. Beck¹¹ indica come l'attuale società del rischio. Infatti, i delitti a tutela dell'incolumità pubblica contenuti nel Titolo VI Cp non erano stati concepiti, nelle intenzioni del legislatore del 1930, per far fronte

⁶ In base all'art. 279 co. 2 TuA si prevede che «chi, nell'esercizio di uno stabilimento, viola i valori limite di emissione [o le prescrizioni] stabiliti dall'autorizzazione, dagli Allegati I, II, III o V alla parte quinta del presente decreto, dai piani e dai programmi o dalla normativa di cui all'articolo 271 [o le prescrizioni altrimenti imposte dall'autorità competente ai sensi del presente titolo] e' punito con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda fino a 10.000 euro. Se i valori limite [o le prescrizioni] violati sono contenuti nell'autorizzazione integrata ambientale si applicano le sanzioni previste dalla normativa che disciplina tale autorizzazione».

⁷ Spesso è prevista la pena alternativa dell'ammenda o dell'arresto entro limiti edittali inferiori a due anni.

⁸ La disciplina è ricondotta in dottrina alla logica del "diritto penale dell'amico": v., in questo senso, C. Ruga Riva, *L'inquinatore nuovo tipo d'autore*, in *RIDPP* 2020, 2, 1081 ss., in contrapposizione alla tutela penale approntata dai c.d. eco-reati che, secondo l'A., sarebbero espressione di un diritto penale del nemico.

⁹ Nella tutela "generica" rientrano i delitti di comune pericolo mediante violenza previsti dagli artt. 422 Cp ss. (strage, incendio; inondazione, frana o valanga, naufragio, sommersione, disastro aereo, disastro ferroviario, crollo di costruzioni o altri disastri dolosi, rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro); i delitti di comune pericolo mediante frode disciplinari dagli artt. 438 ss. (epidemia, avvelenamento di acque o di sostanze alimentari, adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari, adulterazione o contraffazione di altre cose in danno della pubblica salute, commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate, commercio o somministrazione di medicinali guasti, commercio di sostanze alimentari nocive, somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica); e i delitti colposi di comune pericolo di cui agli art. 449 ss. Per la disamina di tale tutela si rimanda a C. Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, anti giuridicità, colpevolezza*, Pisa 2008.

¹⁰ V., per approfondimenti, G. Insolera, *Modello penalistico puro per la tutela dell'ambiente*, in *DPP* 1997, 738. Il modello penalistico "puro" si caratterizza per la mancata previsione nella descrizione del fatto tipico alla violazione di norme extragiuridiche, in particolare dai valori-soglia predeterminati dal legislatore o dalle regole contenute in provvedimenti amministrativi (autorizzazioni, licenze, permessi, piani regolatori, ecc.). A titolo esemplificativo, v. il caso riportato da A. Gargani, *Jus in latenti*, cit., 124 ss., della centrale termoelettrica *Tirreno Power* di Vado Ligure, in cui la conformità delle emissioni ai valori soglia previsti dalla legge non è stata ritenuta sufficiente dal G.i.p. del Tribunale di Savona ad escludere la responsabilità penale ex artt. 434, 589 e 590 Cp.

¹¹ U. Beck, *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Frankfurt am Main, 1986, trad. it. *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, a cura di W. Privitera e C. Sandrelli, Roma 2000. Significativo sul tema anche il contributo del sociologo polacco Z. Bauman, cui si deve la suggestiva definizione "vita liquida" per sottolineare la precarietà e l'instabilità dell'attuale condizione umana, in costante fra l'ambizione di esercitare un potere capace di "piegare" l'ordine naturale ed il desiderio di non esporsi alle gravi forme di rischio che sono, normalmente, connesse al progresso tecnologico: Z. Bauman, *La società dell'incertezza*, Bologna 1999; Id., *Paura liquida*, Roma-Bari 2008.

a fenomeni di macro-inquinamento ambientale, come quelli che si verificano a seguito dello esercizio massivo di attività industriali.

Infine, in ossequio attuazione della Direttiva 2008/99/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell'ambiente¹², la l. 68/2015 ha introdotto nel codice penale il nuovo titolo VI-bis (v. artt. 452-bis ss.)¹³. Con tale riforma, il legislatore ha perseguito l'obiettivo di elevare l'ambiente a bene giuridico meritevole di collocazione codicistica, plasmando un micro-sistema di tutela "verde", formato da inedite fattispecie incriminatrici, come l'inquinamento ambientale e il disastro ambientale. Il tratto distintivo dei c.d. eco-delitti è la previsione di sanzioni anche elevate (ad es. fino a quindici anni di reclusione per il disastro ambientale) ispirate alla logica secondo cui "chi inquina paga e rimuove i danni"¹⁴.

¹² La Direttiva 2008/99/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell'ambiente, all'art. 3 prevede che «ciascuno Stato membro si adopera affinché le seguenti attività, qualora siano illecite e poste in essere intenzionalmente o quanto meno per grave negligenza, costituiscano reati». La direttiva ha rappresentato una svolta storica: per la prima volta, un atto comunitario ha posto espliciti obblighi di incriminazione in capo agli Stati membri. La scelta di politica criminale del legislatore comunitario è seguita alla nota sentenza della C.G.U.E, 13.9.2005, C-176/03, che ha riconosciuto alla Comunità il potere di adottare direttive contenenti obblighi di incriminazione, allo scopo di rendere effettiva la tutela delle materie di primo pilastro, tra le quali l'ambiente: così, v. C. Ruga Riva, *Il recepimento delle direttive comunitarie sulla tutela penale dell'ambiente: grandi novità per le persone giuridiche, poche per le persone fisiche*, in www.penalecontemporaneo.it, 29.4.2011, 1 ss. Dalla Direttiva si evince che il modello di tutela privilegiato dal legislatore comunitario è quello della previsione di fattispecie di danno o, al più, di pericolo concreto (alternativamente alle matrici ambientali o alla salute pubblica): così, v. G. De Santis, *La tutela penale dell'ambiente dopo il d. lgs. n. 121/2011 di attuazione della direttiva 2008/99/CE*, in *RCprev.*, 2012, 2, 668B ss.; L. Masera, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, cit., 4; e più di recente anche A. Manna, *I delitti ambientali tra storia, dogmatica e politica criminale*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di M. Catenacci, V. N. D'Ascola, R. Rampioni, Roma, 2021, 1299 ss.

¹³ Il Titolo VI bis Cp prevede agli artt. 452 bis ss. le seguenti fattispecie: inquinamento ambientale, morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale, disastro ambientale, delitti colposi contro l'ambiente; traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività; impedimento del controllo, omessa bonifica; attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti. Il tratto distintivo della riforma è la previsione di sanzioni penali robuste (fino a 6 anni di reclusione e 100.000 euro di multa per l'inquinamento ambientale, fino a 15 anni di reclusione per il disastro ambientale, entrambi nella forma dolosa; fino a 20 anni di reclusione per il delitto di morte o lesioni come conseguenza di inquinamento ambientale). In commento alla riforma: v., *ex multis*, C. Bernasconi, *Art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6 e 8. L'ampio spettro di modifiche introdotte dalla l. 68/2015 (disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente): i riflessi su eterogenei profili di disciplina*, in www.lalegislazonepenale.eu, 11.1.2016; M. Catenacci, *I delitti contro l'ambiente tra aspettative e realtà*, in *DPP* 2015, 9, 1069 ss.; L. Cornacchia, *Inquinamento ambientale*, in *AA.VV., Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, Bologna 2019, 102 ss.; F. D'Alessandro, *La tutela penale dell'ambiente tra passato e futuro*, in *Jus* 2016, 83 ss.; A. Manna (a cura di), *Il nuovo diritto penale ambientale (legge 22 maggio 2015, n. 68)*, Roma 2016; L. Masera, *La riforma del diritto penale dell'ambiente*, in www.costituzionalismo.it 2015, 3, 222 ss.; Id., *I nuovi delitti contro l'ambiente*, in www.penalecontemporaneo.it 17.12.2015; T. Padovani, *Legge sugli ecoreati, un impianto inefficace che non aiuta l'ambiente*, in *GD* 2015, 32, 10 ss.; P. Patrono, *La tutela penale dell'ambiente: dal diritto penale del rischio al rischio di diritto penale*, in *RTrimDPenEc* 2017, 597 ss.; L. Ramacci, *Prime osservazioni sull'introduzione dei delitti contro l'ambiente nel codice penale e le altre disposizioni della legge 22 maggio 2015 n. 68*, in www.lexambiente.com, 8.6.2015; C. Ruga Riva, *Il nuovo disastro ambientale: dal legislatore ermetico al legislatore logorroico*, in *CP* 2016, 12, 4635B ss.

¹⁴ Sul punto, v. C. Bernasconi, *Il "bastone e la "carota" nella nuova disciplina dei reati ambientali*, in *SI* 2015, 1403 ss. Esemplificativa di tale logica è, ad esempio, la disciplina contenuta nell'art. 452-decies Cp del ravvedimento operoso. In particolare, è previsto che chi si adopera per evitare che l'attività illecita sia portata a conseguenze ulteriori o provvede alla messa in sicurezza, bonifica e, ove possibile, al ripristino dello stato dei luoghi beneficia di una diminuzione di pena dalla metà a due terzi.

3. Le “ticking time bombs”

Alcune delle fattispecie incriminatrici appena descritte hanno sollevato, specialmente in dottrina, questioni ermeneutiche e dubbi di compatibilità con il principio di legalità. In particolare, in relazione a tali fattispecie sembrerebbe che il problema della prevedibilità dell’interpretazione giurisprudenziale sia ormai pronto a scoppiare come una “ticking time bomb”.

Si fa riferimento all’interpretazione:

- a) del disastro innominato di cui all’art. 434 Cp e
- b) del disastro “nominato” di cui all’art. 452-*quater* Cp.

3.1. L’applicazione della fattispecie di disastro innominato di cui all’art. 434 Cp in funzione di contrasto dei disastri ambientali al vaglio della legalità europea

A partire dagli anni Novanta, le istanze di tutela emergenti nel settore dell’inquinamento ambientale e dell’esposizione di lavoratori a sostanze tossiche hanno indotto progressivamente la giurisprudenza ad un uso strumentale di alcune fattispecie poste a tutela dell’incolumità pubblica¹⁵, al fine di assicurare una “copertura” penale ad inedite fenomenologie di danno e di pericolo, quale risposta adattiva della giurisprudenza alla mancanza di fattispecie incriminatrici *ad hoc* per la tutela dell’ambiente¹⁶.

Il delitto di cui all’art. 434 Cp (anche nella variante colposa di cui all’art. 449 Cp), prima degli anni Ottanta, era stato oggetto di sporadiche applicazioni, in chiave residuale¹⁷: tradizionalmente la giurisprudenza vi riconduceva le ipotesi legate alla verifica di un evento disastroso *hic et nunc* percepibile, come il rovesciamento di una corriera, l’incaglio di una nave o lo scoppio di ordigni bellici. In mancanza di una definizione legislativa, l’interpretazione della nozione di “altro disastro” era stata desunta in via sistematica, attraverso l’analisi comparativa delle varie figure nominate di disastro.

¹⁵ In particolare, i primi segnali si sono registrati in relazione alla fattispecie di rimozione od omissione di cautele contro infortuni sul lavoro *ex art.* 437 Cp. Secondo lo schema dei reati ad anticipazione di tutela, la fattispecie mira a prevenire la verifica del disastro o dell’infortunio: infatti, come reato di pericolo, la disposizione mira a tutelare la pubblica incolumità nello specifico ambiente di lavoro nell’ipotesi di omissioni, rimozioni o danneggiamenti di apparecchi antinfortunistici, dalle quali può derivare un disastro o un infortunio (art. 437 co. 2 Cp). La giurisprudenza ha ritenuto che tra gli eventi dannosi potessero rientrare, oltre alle malattie professionali in senso stretto contratte nell’esercizio e a causa di lavoro, anche le malattie professionali prodotte da “agenti esterni” di natura elettrica, radioattiva, chimica, ecc. (c.d. “malattia-infortunio”).

¹⁶ In senso critico, v. A. Gargani, *La protezione immediata dell’ambiente tra obblighi comunitari di incriminazione e tutela giudiziaria*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, Napoli 2010, 403 ss.; F. Giunta, *I contorni del «disastro innominato» e l’ombra del «disastro ambientale» alla luce del principio di determinatezza*, in *Gcos* 2008, 3539 ss.

¹⁷ V. Cass. 8.6.1954, Pulvirenti, in *Giust. pen.*, 1954, 998; Cass. 3.6.1955, Artano, in *GP* 1955, 726; Cass., 9.4.1965, Collalto, in *CEDCass, m.* 99818; Cass. 23.2.1981, Schweitzer, in *RP* 1992, 185.

Tuttavia, a partire dalla sentenza Seveso del 1986¹⁸, in poi, si è assistito ad un'estensione del concetto di disastro, polarizzato sull'offesa in sé al bene collettivo, a prescindere dai profili modali di realizzazione dell'evento.

Scoperte le virtualità espansive dell'art. 434 Cp, la Cassazione¹⁹ ha cominciato a ritenere sussumibile nella fattispecie non solo i macro-eventi immediatamente percepibili, ma anche quelli a formazione progressiva, apprezzabili a distanza di tempo, in conseguenza dello svolgimento di attività industriali autorizzate²⁰. La giurisprudenza ha adottato una nozione di "disastro" slegata dalla verifica di un evento dalle precise coordinate spazio-temporali: l'evoluzione interpretativa è stata possibile grazie al fatto che i giudici hanno sfruttato le virtualità espansive dell'evento tipizzato e della struttura del reato a forma libera. Così, in difetto di una fattispecie *ad hoc*, l'*horror vacui* ha indotto la giurisprudenza ad estendere l'area di applicazione del disastro innominato, sfruttandone l'intrinseca indeterminatezza²¹.

Costituisce una significativa testimonianza di tale orientamento la nota sentenza del 2006 sul caso del Petrolchimico di Porto Marghera²², in cui il disastro innominato è stato ritenuto integrato anche in relazione ad un evento *in fieri*, di natura permanente, riconducibile alle immissioni di sostanze inquinanti nell'ambiente a seguito della sistematica realizzazione di attività produttive consentite (c.d. «*inquinamento storico o progressivo*»)²³. Ritenuto che il disastro innominato possa «*realizzarsi in un arco di tempo anche molto prolungato, senza che si verifichi un evento disastroso immediatamente percepibile*»²⁴, la sezione quarta della Cassazione ha ricondotto la macro offesa ambientale di fonte industriale all'ipotesi del disastro innominato.

Un profilo non secondario dell'operazione ermeneutica è stato quello relativo alle difficoltà di accertamento del nesso causale. Infatti, il problema che si sono trovati ad affrontare i giudici è derivato dal fatto che, in relazione a complessi processi

¹⁸ Cass. 23.5.1986, von Zwehl, in *Riv. it. med. leg.*, 1989, 652. Il fatto originava dall'esplosione, nel luglio 1976, del reattore chimico della fabbrica ICMESSA, a seguito della quale si era diffusa in tutto il circostante territorio un'ingente quantità di diossina, provocando danni alle colture e lesioni varie agli animali e alle persone.

¹⁹ V. Cass. 16.7.1993, n. 10048, in *Mass. pen. cass.*, 1994, 2, 30; Cass. 20.4.2006, n. 20370, in *CP* 2007, 2503.

²⁰ In dottrina, riflette sul carattere indeterminato del contesto e delle modalità di verifica dell'«*altro disastro*» di cui all'art. 434 Cp, A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, I, in C. F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro (a cura di), *Trattato diritto penale - parte speciale*, IX, Milano 2008, 575 ss.

²¹ Sul fenomeno della "supplenza giudiziaria" in tema di disastro innominato, v. D. Brunelli, *Il disastro populistico*, in *Crim* 2014, 254 ss.

²² Cass. 17.5.2006, n. 4675, in *FI* 2007, 10, II, 550 ss. Il caso concerneva il problema della rilevanza penale del c.d. disastro interno, relativo all'esposizione dei lavoratori a sostanze chimiche che ne avevano provocato morti e lesioni e il c.d. "disastro esterno", diversamente riferito alla situazione di inquinamento ambientale dei luoghi su cui insisteva l'impianto, nonché di quelli prossimi allo stesso e delle falde acquifere, delle acque lagunari e dell'atmosfera.

²³ A. Gargani, *Fattispecie deprivate. Disastri innominati e atipici in materia ambientale*, in www.lalegislazionepenale.eu 3.2.2020, 3.

²⁴ Cass. 17.5.2006, n. 4675, in *FI* 2007, 10, II, 550; conf., v. Cass. 25.9.2018, n. 44528, in *FI* 2020, 9, II, 577 ss. secondo cui «*anche gli eventi non immediatamente percepibili che si realizzano in un prolungato lasso di tempo possono integrare il delitto di cui all'art. 434 Cp*».

tecnologici ed industriali, è talvolta difficile accertare il nesso eziologico tra il singolo evento disastroso e la condotta “seriale” (c.d. *Kumulationsdelikte*)²⁵. L’aspetto più critico è derivato dall’«inutilizzabilità del parametro nomologico per spiegare il macro-evento dannoso», in quanto «la scienza non è in grado di conoscere quali sono le interazioni tra le diverse sostanze inquinanti, cosicché è impossibile isolare nella rete causale multipla le condizioni necessarie dell’evento»²⁶. Per superare le difficoltà di determinare il preciso contributo condizionalistico della condotta di esposizione prolungata alla sostanza tossica rispetto al singolo evento (c.d. causalità individuale), la giurisprudenza ha fatto ricorso alla ben più indeterminata teoria dell’aumento del rischio. In questo senso, il difetto di capacità esplicativa delle leggi scientifiche rispetto all’evento *hic et nunc* verificatosi è stato “superato” attraverso il ricorso alla teoria dell’aumento del rischio, «quale criterio sufficiente ai fini della correlazione causale tra antecedente e susseguente»²⁷.

Chiamata a pronunciarsi sul punto nel 2008²⁸, la Corte costituzionale non ha ritenuto necessario attivare gli “anticorpi” della legalità interna, escludendo che la fattispecie

²⁵ Sulle difficoltà di accertamento del nesso causale in materia ambientale v. tra gli altri, C. Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, anti-giuridicità, colpevolezza*, cit., 147 ss.; M. Catenacci, *La tutela penale dell’ambiente. Contributo all’analisi delle norme penali a struttura «sanzionatoria»*, Roma 1996, 151 ss.; G. De Santis, *La causalità penale al cospetto della scienza: morte e palingenesi di un dogma*, in AA.VV., *Il nesso di causalità. Profili giuridici e scientifici*, Padova 2007; F. Giunta, *Il diritto penale dell’ambiente in Italia*, cit., 1097 ss.; C. Pedrazzi, *Profili penalistici di tutela dell’ambiente*, in *IP* 1991, 618 ss.

²⁶ C. Piergallini, *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dommatici e politico-criminali*, Milano 2004, 182 ss., richiamato da A. Gargani, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale tra diritto vivente e prospettive di riforma*, in www.lalegislazionepenale.eu 4.4.2016, 14-15, secondo cui, in materia ambientale, a seguito di condotte seriale, la causalità assume forme di manifestazione *sui generis*, rappresentate dalla produzione di effetti cumulativi (c.d. causalità interattiva) o sinergici o iper-interattivi (superiori, cioè, in termini di dannosità, a quelli derivanti dalla mera sommatoria delle potenzialità interattive delle singole condotte). Similmente, secondo G. De Santis, *La tutela penale dell’ambiente dopo il d. lgs. n. 121/2011 di attuazione della direttiva 2008/99/CE*, in *RCprev.* 2012, 2, 668B ss. il modello penalistico puro, rimesso a fattispecie di evento o di pericolo-evento, rischia di naufragare «sotto il peso schiacciante della probatio diabolica del nesso causale». *De iure condendo*, secondo l’A., sarebbe piuttosto preferibile aderire al modello del pericolo astratto, anticipando la tutela penale, al fine di superare «le difficoltà di prova del nesso causale tra singola condotta ed evento».

²⁷ A. Gargani, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale tra diritto vivente e prospettive di riforma*, cit., 1-2, il quale, in senso critico, ritiene che la teoria dell’aumento del rischio si fondi su «inammissibili ricostruzioni stocastiche della causalità». Per ovviare alle criticità della teoria dell’aumento del rischio, in dottrina (v. L. Masera, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale. Gestione del dubbio e profili causali*, Milano 2007) è stata proposta la teoria del c.d. accertamento alternativo su base epidemiologica, secondo cui l’eccesso di mortalità o morbilità registrato a livello epidemiologico sarebbe sufficiente a legittimare la condanna per omicidio (volontario o colposo) di chi abbia esposto a sostanze pericolose pluralità d’individui. Per quanto pregievole, la tesi poggia pur sempre - come la teoria dell’aumento del rischio - sull’interferenza statistico-probabilistica tra condotta ed evento, piuttosto che sul nesso condizionalistico tra i due elementi.

²⁸ C. cost. 30.7.2008 n. 327, cit., 3259 ss. In particolare, «l’inclusione nella formula descrittiva dell’illecito di espressioni sommarie, di vocaboli polisensivi, ovvero [...] di clausole generali o concetti “elastici”, non comporta un vulnus del parametro costituzionale evocato, quando la descrizione complessiva del fatto incriminato consenta comunque al giudice - avuto riguardo alle finalità perseguite dall’incriminazione ed al più ampio contesto ordinamentale in cui essa si colloca - di stabilire il significato di tale elemento mediante un’operazione interpretativa non esorbitante dall’ordinario compito a lui affidato» (C. cost. 13.1.2004, n. 5 in www.dejure.it, alla cui giurisprudenza citata si rimanda). Sebbene il concetto di «altro disastro» sia un’espressione capace di assumere, nel linguaggio comune, una gamma di significati diversi, la collocazione sistematica della fattispecie incriminatrice ed, in particolare, l’inserimento in chiave residuale nell’ambito dei delitti contro la pubblica incolumità, assicurerebbe la tenuta della legalità. Infatti, il rispetto del principio di legalità dovrebbe essere valutato non già considerando

innominata violasse il principio di determinatezza. Secondo la Corte costituzionale, sebbene il concetto di «*altro disastro*» sia un'espressione capace di assumere, nel linguaggio comune, una gamma di significati diversi, la collocazione sistematica della fattispecie incriminatrice assicurerebbe la tenuta della legalità. Infatti, il singolo elemento descrittivo dell'illecito non dovrebbe essere interpretato isolatamente, «*ma raccordandolo con gli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa si inserisce*»²⁹. Inoltre, ad opinione dei giudici costituzionali, l'inserimento della fattispecie in chiave residuale, attraverso la clausola di riserva «*fuori dai casi preveduti dagli articoli precedenti*», nell'ambito dei delitti contro la pubblica incolumità consentirebbe il "recupero" della determinatezza, mediante una ricostruzione del disastro innominato *per relationem* rispetto a quelli già tipizzati (crollo, incendio, naufragio ecc.), quale accadimento naturalistico che presenti «*identità morfologica e contenutistica (eadem ratio) rispetto agli eventi in esse tipizzati*»³⁰.

La sentenza della Corte costituzionale è stata accolta dalla giurisprudenza come una sorta di legittimazione *ex post* dell'interpretazione estensiva e il «*"nulla-osta" all'approfondimento delle ulteriori potenzialità applicative dell'art. 434 Cp*»³¹.

L'operazione ermeneutica è stata, tuttavia, oggetto di numerose critiche da parte di chi³² ha evidenziato come per "altro disastro" dovesse intendersi un evento

«*isolatamente il singolo elemento descrittivo dell'illecito, ma raccordandolo con gli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa si inserisce*». Nella parte in cui punisce il disastro innominato, l'art. 434 Cp assolve ad una funzione di "chiusura", giacché mira «*a colmare ogni eventuale lacuna, che di fronte alla multiforme varietà dei fatti possa presentarsi nelle norme (...) concernenti la tutela della pubblica incolumità*». In particolare, «*l'inclusione nella formula descrittiva dell'illecito di espressioni sommarie, di vocaboli polisensivi, ovvero [...] di clausole generali o concetti "elastici", non comporta un vulnus del parametro costituzionale evocato, quando la descrizione complessiva del fatto incriminato consenta comunque al giudice - avuto riguardo alle finalità perseguite dall'incriminazione ed al più ampio contesto ordinamentale in cui essa si colloca - di stabilire il significato di tale elemento mediante un'operazione interpretativa non esorbitante dall'ordinario compito a lui affidato*». Il principio di determinatezza è comunque rispettato allorché quando la «*descrizione consenta di esprimere un giudizio di corrispondenza della fattispecie concreta alla fattispecie astratta, sorretto da un fondamento ermeneutico controllabile; e, correlativamente, permetta al destinatario della norma di avere una percezione sufficientemente chiara ed immediata del relativo valore precettivo*» (C. cost. 13.1.2004, n. 5, in www.dejure.it). Per queste ragioni, la lettura estensiva della fattispecie sarebbe legittima, in quanto rispettosa del criterio logico-sistematico, il quale, nel ricostruire il significato dell'enunciato legislativo, impone agli interpreti di tener conto anche della collocazione sistematica della previsione incriminatrice. Inoltre, l'esistenza di un'interpretazione giurisprudenziale costituisce - secondo i giudici costituzionali - un elemento di "conferma" del significato da attribuire a tale elemento del fatto tipico, anche al fine di «*colmare ogni eventuale lacuna*», soprattutto in correlazione all'incessante progresso tecnologico, che fa continuamente affiorare nuove fonti di rischio e, con esse, ulteriori e non preventivabili modalità di aggressione del bene protetto.

²⁹ C. cost. 30.7.2008 n. 327, in *GCos* 2008, 3259 ss.

³⁰ A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, cit., 169.

³¹ A. Gargani, *Le plurime figure di disastro: modelli e involuzioni*, in *CP* 2016, 7 - 8, 2707.

³² Contro la sussumibilità nell'art. 434 Cp dei disastri ambientali non originati da un evento catastrofico determinato v., tra gli altri, A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, cit., 575 ss. Tali preoccupazioni sono state evidenziate tra gli altri anche da L. Masera, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*, in *RIDPP* 2015, 3, 1565 ss. Ed ancora, secondo S. Corbetta, *Il "disastro innominato": una fattispecie 'liquida' in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Crim* 2014, 287, gli eventi di disastro tipizzati dal legislatore (come il disastro aereo o quello ferroviario) hanno una precisa connotazione spazio-temporale e, in ogni caso, hanno «*un inizio e una fine determinati*», a differenza del disastro innominato.

strutturalmente e morfologicamente omogeneo rispetto a quello previsto dagli altri disastri nominati, soprattutto per quanto concerne la verifica del macro-evento immediatamente percepibile. Sullo sfondo, aleggia il sospetto che la dilatazione dell'ambito della fattispecie incriminatrice sia avvenuta in violazione del divieto di analogia, in vista del raggiungimento, in sede applicativa, di un obiettivo di "giustizia" sostanziale, ossia l'incriminazione di fatti concretamente offensivi, ancorchè privi di "copertura" penale sul piano legislativo³³.

In definitiva, nonostante il "nulla-osta" del 2008 della Corte costituzionale, la questione interpretativa della fattispecie non è superata: anche volendo ritenere rispettato il principio di determinatezza (non senza un certo sforzo, come abbiamo visto³⁴), il problema della compatibilità con la legalità europea e, in particolare, della prevedibilità dell'applicazione giurisprudenziale della fattispecie non è stato ancora adeguatamente affrontato, essendo rimasto finora "in sospeso". Infatti, anche sposando la tesi sostenuta dalla Corte costituzionale, resterebbe da valutare il problema – non affrontato dalla sentenza del 2008 – della compatibilità dell'interpretazione estensiva con la legalità europea. L'operazione ermeneutica condotta sull'art. 434 Cp rischia, infatti, di determinare un *vulnus* al principio di prevedibilità, tale da essere censurabile dalla Corte europea per violazione dell'art. 7 Cedu. Il timore è che possa avvenire un qualcosa di simile a quanto già accaduto nel caso Contrada³⁵ in relazione all'evoluzione giurisprudenziale in tema di concorso esterno in associazione mafiosa: le stesse cadenze argomentative della Corte europea potrebbero essere estese all'evoluzione interpretativa del disastro innominato.

³³ Secondo A. Gargani, *I mille volti del disastro*, in *Crim* 2014, 251 ss., attraverso lo strumento del disastro innominato, la giurisprudenza ha "riscritto" la storia dell'attività industriale italiana del Novecento, in chiave «giustizialistica ed antistorica», realizzando una «redde rationem che trascende i limiti e le finalità del processo penale, pervertendone il significato».

³⁴ V., in proposito, le osservazioni di F. Giunta, *I contorni del «disastro innominato» e l'ombra del «disastro ambientale» alla luce del principio di determinatezza*, cit., 3539B ss., secondo cui la determinatezza della fattispecie potrebbe essere recuperata, stante la natura causalmente orientata della fattispecie prevista dall'art. 434 Cp attraverso il coefficiente di offensività dell'evento naturalistico. Nelle fattispecie causalmente orientate, infatti, la dimensione offensiva del fatto, pur incentrandosi nell'elemento descrittivo dell'evento, dipenderebbe pur sempre dall'idoneità causale della condotta. La questione interpretativa, dunque, riguarderebbe non tanto la nozione di "disastro", quanto il requisito del «pericolo per la pubblica incolumità». Per assicurare la determinatezza della fattispecie, la condotta dovrebbe essere oggettivamente idonea a provocare un evento disastroso che, in base alle leggi scientifiche anche probabilistiche, determini una lesione della pubblica incolumità. In senso conforme a tale indirizzo, in effetti, la giurisprudenza (v. Cass. 15.6.2021, n. 35840, in www.dejure.it) ha ritenuto che, ai fini dell'integrazione del reato di cui all'art. 434 Cp sia necessario accertare l'idoneità causale probabilistica (*ex ante*) della condotta a mettere in pericolo la vita o l'integrità fisica delle persone. Nel caso di specie, la questione riguardava il crollo del manto stradale con conseguente apertura di una voragine di dodici metri di profondità nel centro di Milano: la Cassazione, pur ritenendo che nel caso di specie non vi fosse alcun pericolo in concreto in ragione degli interventi di urgenza e di ripristino eseguiti nell'immediatezza del fatto, ha ritenuto che fosse configurabile la fattispecie di disastro colposo per l'astratta idoneità lesiva (secondo una valutazione *ex ante*) per la pubblica incolumità.

³⁵ C. eur. 14.4.2015, Contrada c. Italia, ric., in www.echr.coe.int. Per un commento, volendo D. Perrone, "Stabilizzazione" del precedente e principio di colpevolezza: osservazioni sulle ricadute interne della sentenza Contrada, in www.la-legislazione-penale.eu 2016, 12 ss., alla cui bibliografia si rimanda per eventuali approfondimenti sulla pronuncia.

A tal proposito, il punto di partenza è dato dall'interpretazione della Corte di Strasburgo in tema di legalità europea³⁶. Dal punto di vista europeo, la prevedibilità costituisce un diritto individuale inderogabile dei consociati³⁷. Sugli organi dello Stato titolari dello *ius puniendi* grava l'obbligo di assicurare l'accessibilità e la prevedibilità della condanna e della pena. Tali qualità sono intese come caratteristiche qualitative della norma: a dover essere accessibile e prevedibile, non è la disposizione incriminatrice nella sua formulazione astratta, quanto il prodotto normativo, la norma appunto, risultante dell'attività interpretativa dei giudici di concretizzazione della *littera legis*³⁸. Una fattispecie dall'applicazione giurisprudenziale contraddittoria – per quanto formulata in modo determinato – non potrebbe costituire la base “legale” della responsabilità penale. Viceversa, una norma dal contenuto semantico oscuro o vago potrebbe comunque essere considerata prevedibile, in considerazione dell'uniformità dell'interpretazione raggiunta in sede applicativa.

Inoltre, secondo la Corte europea³⁹, la portata applicativa del principio di prevedibilità si estende non solo all'*an* generico della rilevanza penale, ma anche – sulla base di un giudizio molto più stringente – alla specifica fattispecie incriminatrice sotto cui sussumere il fatto. A dover essere prevedibile, in altre parole, non è solo la rilevanza penale, ma anche lo specifico titolo di reato contestato e il trattamento sanzionatorio concretamente applicato, anche in sede esecutiva.

Sul punto della prevedibilità della condanna del disastro innominato, due potrebbero essere gli esiti di un eventuale ricorso alla Corte europea (corrispondenti ad altrettanti precedenti della giurisprudenza di Strasburgo).

La prima ipotesi è che la Corte europea segua il criterio postulato nel precedente Contrada e, cioè, il criterio della prevedibilità c.d. oggettiva, secondo cui la condanna

³⁶ V. C. eur. 23.3.2010, *Sommer c. Italia*, ric. n. 36586/08; C. eur. 19.2.2008, *Kuolelis e altri c. Lituania*, ric. n. 74357/01, 26764/02 e 27434/02; C. eur. 25.6.2009, *Liivik c. Estonia*, ric. n. 12157/05, tutte disponibili in lingua inglese in www.echr.coe.int/echr/en/hudoc. Secondo G. Caruso, *Appunti sul mutamento giurisprudenziale sfavorevole. Tra esigenze di garanzia, prevedibilità e certezza del diritto penale*, in www.sistemapenale.it, 20.4.2021, 5 ss., la prevedibilità ha attraversato diverse fasi, a seconda del suo accoglimento in sede sovranazionale e del suo recepimento interno.

³⁷ Per espressa previsione, il principio di legalità è inderogabile: infatti, non può essere derogato nemmeno in stato di urgenza che metta in pericolo la sicurezza della Nazione (art. 15 co. 2 Cedu).

³⁸ Tra gli ultimi arresti, v. C. eur. 31.12.2019, *Parmak e Bakir c. Turchia*, ric. n. 22429/07 e 25195/07, in www.sistemapenale.it, 19.2.2020, con *ivi* nota di F. Mazzacuva. Con tale pronuncia, la Corte ha dichiarato l'imprevedibilità della condanna per il reato di terrorismo, per l'assenza di precedenti giurisprudenziali che riconducessero la specifica condotta posta in essere dagli agenti nel caso concreto (attività di organizzazione e diffusione di volantini) all'attività di terrorismo.

³⁹ Per quanto concerne la prevedibilità del titolo di reato v. il citato caso Contrada (C. eur. 14.4.2015, n. 3, ric. n. 66655/2013, *cit.*) in cui il diritto alla prevedibilità è stato ritenuto violato nonostante l'agente, anche se non fosse stato punito a titolo di concorso esterno, sarebbe stato comunque condannato direttamente a titolo di partecipe o per il più lieve reato di favoreggiamento. Per quanto concerne la prevedibilità del trattamento sanzionatorio concretamente applicato, anche in sede esecutiva, v. C. eur. Grande Camera, 21.10.2013, *Del Rio Prada c. Spagna*, ric. n. 42750/09, in cui la Corte europea ha giudicato imprevedibile il *revirement* del *Tribunal contistitutional* spagnolo in merito alle modalità di applicazione del beneficio penitenziario della *redención de penas por trabajo* a soggetti pluricondannati.

per un reato di *création prétorienne* diventerebbe prevedibile solo a partire dal primo precedente qualificato, a prescindere dalle particolari conoscenze professionali dell'agente. In base a tale criterio, il giudizio sulla prevedibilità dovrebbe fondarsi su canoni oggettivi, come la verifica della sussistenza di una giurisprudenza conforme e costante nel tempo in ordine ad una determinata interpretazione. Nello specifico, la prevedibilità sarebbe assicurata solo a partire dal momento in cui l'interpretazione risulti "stabilizzata", a seguito di un precedente "qualificato".

Applicando tale criterio alla materia in esame, l'evoluzione interpretativa del disastro innominato dovrebbe ritenersi prevedibile a partire dalla pronuncia Porto Marghera⁴⁰ (cioè a partire dal primo *leading case* sul punto), pronuncia a partire dalla quale, anche per la risonanza mediatica ricevuta, possiamo ritenere integrato il parametro richiesto dalla Corte europea per la prevedibilità oggettiva della condanna dell'esistenza di un precedente "qualificato". Per i fatti commessi prima di tale pronuncia, la condanna ex art. 434 Cp dovrebbe considerarsi imprevedibile.

Se, invece, seguisse il diverso criterio della c.d. prevedibilità soggettiva, formulato nel lontano 1995 nel caso del c.d. *marital rape*⁴¹ e più recentemente confermato nel caso *Navalny c. Russia*⁴², la Corte europea potrebbe pervenire ad una conclusione diversa.

⁴⁰ Cass. 17.5.2006, n. 4675, Porto Marghera, *cit.*

⁴¹ C. eur. 22.11.1995, *S.W e C.R. c. Regno Unito*, in www.hudoc.echr.coe.int. Nella giurisprudenza inglese si era verificato un *overruling* interpretativo *in malam partem*, in ordine all'applicabilità, nei casi di *marital rape*, della speciale causa di non punibilità (*exemption o immunity*) a favore del marito. In base ad un risalente principio di *common law*, si riteneva che «*il marito non può essere ritenuto colpevole di violenza sessuale nei confronti della propria moglie, poiché in virtù del loro consenso e del contratto di matrimonio la sposa si è consegnata allo sposo e non può ritrattare*» (c.d. immunità coniugale di Hale). Sino all'emanazione del *Criminal Justice and Public Order Act (1994)*, la definizione legislativa di "rape" (basata sul *Sexual Offences Act del 1956*) comprendeva il requisito dell'illegittimità (*unlawful*) del rapporto sessuale che, nella prassi, poteva verificarsi solo in relazione alle ipotesi di violenza sessuale al di fuori del matrimonio, con la conseguenza che il marito non poteva mai essere accusato di *rape*. Progressivamente, tuttavia, a partire dagli anni Novanta, i giudici inglesi hanno enucleato specifiche eccezioni a tale principio, nei casi, ad esempio, di *order separation, a non molestation order o a separation agreement*. Con la decisione *R c. R del 1991, l'Appellate Committee of the House of Lords* ha superato, ritenendola non più socialmente adeguata e anacronistica, la regola della causa di non punibilità a favore del marito, attraverso un definitivo *overruling* interpretativo *in malam partem*. Nei casi *S.W e C.R. c. Regno Unito*, la Corte europea ha ritenuto che l'evoluzione interpretativa della giurisprudenza inglese fosse la conseguenza del tutto prevedibile del mutamento del costume sociale, escludendo la violazione del principio di legalità. In particolare, la Corte ha ritenuto che, già all'epoca della commissione dei fatti e cioè nel settembre 1990, l'abolizione dell'immunità coniugale costituisse un approdo interpretativo coerente con la sostanza dell'illecito. Il *dictum* della sentenza è particolarmente significativo. Si parte dal presupposto secondo cui i mutamenti interpretativi *in malam partem* sono in linea teorica ammissibili, in quanto astrattamente compatibili con il principio di legalità europea: non esiste un divieto assoluto ed, anzi, tali mutamenti possono anche trovare applicazione retroattiva. In generale, i mutamenti, purché coerenti con la sostanza dell'illecito e prevedibili, contribuirebbero a precisare il contenuto del precetto ad assicurarne la corrispondenza all'evoluzione storica.

⁴² C. eur. 17.10.2017, *Navalny c. Russia*, ric. n. 101/15, in www.penalecontemporaneo.it, con *ivi* nota di S. Bernardi, *Una nuova pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di imprevedibilità della condanna penale: il caso Navalnyy c. Russia*, 16.1.2018. La vicenda trae origine dalla condanna dei fratelli Navalnyy per i reati di truffa contrattuale e di riciclaggio. Nel caso di specie, sfruttando le informazioni privilegiate di cui disponeva in qualità di direttore del "Main Centre for Long Distance Mail", O. Navalnyy costituiva una società "fantoccio", c.d. "GPA", controllata da un'ulteriore società di famiglia, al fine di poter stipulare dei contratti di fornitura con alcuni clienti (le società Yves Rocher Vostok e MPK). Attraverso tale operazione, i fratelli incassavano il corrispettivo derivante dal contratto di fornitura, per poi subappaltare – ai fini

In base al criterio della prevedibilità soggettiva, non si dovrebbe parlare di reato di creazione giurisprudenziale, ma solo di un'evoluzione interpretativa prevedibile, allorquando l'interpretazione sia conforme ad un mutamento del comune sentire sociale e sia funzionale ad un'evoluzione storico-adattiva della norma.

Seguendo tale impostazione, la Corte di Strasburgo potrebbe ritenere che l'evoluzione interpretativa in tema di disastro innominato sia stata funzionale alle sopravvenute esigenze di tutela dell'ambiente anche contro inedite fenomenologie di danno, arrivando alla conclusione di ritenere assicurata la prevedibilità anche in relazione ai fatti commessi prima della pronuncia relativa al caso "Porto Marghera". Un simile percorso argomentativo potrebbe essere, in effetti, seguito dalla Corte europea, i cui arresti non sono immuni da considerazioni assiologico-valoriali, in dipendenza del bene giuridico coinvolto. In considerazione della sempre maggiore tutela che viene riconosciuta – anche a livello europeo – all'ambiente, come bene giuridico emergente⁴³, il confine del contributo creativo giurisprudenziale potrebbe rimanere all'interno della sfera di corrispondenza al «contenuto essenziale dell'incriminazione»⁴⁴, inteso come contenuto di disvalore del tipo criminoso.

Questi sono i due possibili scenari: *tertium non datur*. Infatti, sembra ragionevole escludere un terzo (inverosimile) scenario, ossia che la Corte europea dichiari la violazione dell'art. 7 Cedu per indeterminatezza della formulazione legislativa della

dell'adempimento – i servizi ad altre società specializzate, che pagavano a prezzo inferiore, realizzando così un profitto di oltre 430.000 Euro. Nonostante l'art. 159.4 del codice penale russo, in tema di frode contrattuale, includa alcuni requisiti - nel caso di specie insussistenti - come l'inadempimento di un'obbligazione contrattuale, l'illiceità della condotta e la realizzazione di un danno patrimoniale, i giudici nazionali dichiaravano integrato il reato. I ricorrenti adivano la Corte europea, lamentando, tra l'altro, la violazione dell'art. 7 Cedu perché la condanna era frutto di una nuova interpretazione giurisprudenziale, in contrasto con il dato letterale ed in assenza di precedenti. La Corte accoglieva il ricorso. La Corte europea ha accertato l'imprevedibilità del risultato ermeneutico sotto il profilo della non conformità con il contenuto di disvalore del tipo criminoso. Come già chiarito nel caso S.W. e C. R. c. Regno Unito, *cit.*, l'imprevedibilità del risultato ermeneutico non dipende solo dall'aderenza o meno al dato testuale, ma anche dalla coerenza con la sostanza dell'incriminazione, secondo una valutazione contenutistica-valoriale correlata al piano dell'offensività. Il fatto che i ricorrenti avessero concluso un contratto vantaggioso, conseguendo un «*personal gain*» ricorrendo a pratiche negoziali lecite e sfruttandone le potenzialità, non permetterebbe in alcun modo di equiparare tale pratica all'ipotesi in cui i contraenti conseguano il medesimo risultato attraverso condotte illecite. Per questo motivo, l'interpretazione *in malam partem* dell'autorità giudiziaria russa non rappresenta un «*development consistent with the essence of the offence*». La Corte ha dichiarato così la violazione dell'art. 7 Cedu, prescindendo dalla verifica dell'eventuale sussistenza di precedenti conformi - questione che non è stata nemmeno accennata nella sentenza, ritenendosi probabilmente assorbita dagli altri rilievi.

⁴³ Il bene giuridico ambientale è «*un diritto dell'uomo e delle generazioni future*»: F. Giunta, *Il diritto penale dell'ambiente in Italia*, *cit.*, 1097 ss. L'ambiente costituirebbe il prototipo dell'interesse diffuso, giacché appartiene a ciascun individuo, ma anche alla collettività. Il tema della difesa dell'ambiente è - da qualche anno - diventato centrale nel dibattito pubblico: si pensi in proposito alla vasta risonanza mediatica del movimento internazionale "*Fridays for future*" ispirato dall'attivista svedese Greta Thunberg. Sul piano giuridico, la tutela dell'ambiente, dapprima oggetto di dichiarazioni d'intenti e disposizioni programmatiche, è divenuta progressivamente vincolante per gli Stati: per ulteriori spunti, si rimanda a C. Ruga Riva, *L'inquinatore nuovo tipo d'autore*, *cit.*, 1081 ss.

⁴⁴ V. le considerazioni di F. Palazzo, *Principio di legalità e giustizia penale*, in *CP* 2016, 7-8, 2695b ss., il quale ritiene che la Corte europea ravvisi un limite per l'interprete nel rispetto del contenuto essenziale dell'incriminazione.

disposizione. In questo senso, il caso *Soros docet*⁴⁵: ad avviso della Corte di Strasburgo, la determinatezza non è un valore in sé, ma è un principio da tutelare solo se funzionale ad assicurare l'accessibilità e la prevedibilità della condanna (che costituisce il vero fine ultimo della legalità). Per cui *nulla quaestio* se l'interpretazione di una disposizione - indeterminata (*in the books*) - risulta prevedibile (*in action*), quanto alla sua applicazione giurisprudenziale. Nella prospettiva europea, il problema della determinatezza in sé della fattispecie astratta assume una minore pregnanza e significatività: ciò che conta è solo che l'evoluzione interpretativa sia prevedibile.

3.2. La fattispecie di disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* Cp tra applicazioni future e margini di illegittimità convenzionale

Volgendo lo sguardo al futuro, è possibile interrogarci sullo scenario applicativo della fattispecie di disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* Cp (c.d. "disastro nominato")

⁴⁶.

⁴⁵ C. eur. 6.10.2011, n. 50425, *Soros c. Francia*, ric. n. 50425/06, in *DPP* 2011, 1539. La Corte ha chiarito che la certezza del diritto non dipende (solo) dalla determinatezza del testo legislativo, quanto piuttosto dall'uniformità dell'interpretazione dei giudici in sede applicativa. L'imprenditore statunitense G. Soros era stato ritenuto dai giudici francesi responsabile di *insider trading*, per aver effettuato, tra il settembre e l'ottobre del 1988, alcune operazioni di borsa sui titoli di una banca sfruttando informazioni privilegiate, tra cui la notizia dell'imminente tentativo di acquisto della banca stessa da parte di un gruppo di investitori del quale il Soros stesso faceva parte. A seguito della propria condanna, l'imputato ha presentato ricorso alla Corte per violazione dell'art. 7 Cedu, lamentando il difetto di determinatezza in relazione al concetto di "insider" e all'espressione "nell'esercizio della loro professione o funzioni", di cui all'art. 10-1 del decreto n. 67-833 del 28.9.1967. Nello specifico, secondo il ricorrente, tale normativa, vigente all'epoca dei fatti, non consentiva di identificarlo come *insider* secondario, né di ritenere che le informazioni in suo possesso fossero "privilegiate". La Corte ha respinto il ricorso, ritenendo che, pur essendo la formulazione testuale effettivamente imprecisa, l'interpretazione estensiva fosse comunque prevedibile dal ricorrente, dato che la giurisprudenza francese aveva già pronunciato in situazioni analoghe sentenze di condanna. Il ricorrente era nelle condizioni di versare quantomeno in dubbio sulla liceità della propria condotta all'epoca dei fatti, non solo per l'esistenza di specifici precedenti, ma anche in ragione della sua elevata specializzazione professionale. La pronuncia Soros sembra aver segnato il "tramonto" del principio di determinatezza, almeno per come tale canone viene tradizionalmente inteso nel nostro ordinamento. La Corte ha ritenuto, infatti, che anche la legge più indeterminata potrebbe essere astrattamente compatibile con il principio di legalità europea nel caso in cui l'incertezza della sua formulazione testuale sia "compensata" da un'applicazione giurisprudenziale uniforme. Viceversa, sarebbe inevitabilmente in contrasto con la legalità europea quella legge che, per quanto formulata in maniera chiara e precisa, fosse caratterizzata da un'interpretazione giurisprudenziale non uniforme. Nello stesso senso, v. C. eur. 14.6.2011, *Jobe c. Regno Unito*, riportato da S. De Blasis, *Oggettivo, soggettivo ed evolutivo nella prevedibilità dell'esito giudiziario tra giurisprudenza sovranazionale e ricadute interne*, in *www.penalecontemporaneo.it*. 15.12.2017. Nel caso di specie, un cittadino del Gambia era stato condannato, ai sensi dell'art. 58 del *Terrorism Act*, per essere stato trovato in possesso di materiale jihadista e di indottrinamento militare della cellula terroristica di Al-Qaeda. Nonostante il ricorrente avesse lamentato l'indeterminatezza dell'art. 58 per non essere sufficiente chiaro in quali casi la detenzione di tale materiale propagandistico dovesse ritenersi penalmente rilevante, la Corte europea ha ritenuto prevedibile la condanna - nonostante la vaghezza della norma - in forza dell'esistenza di specifici precedenti giurisprudenziali.

⁴⁶ In base all'art. 452-*quater* Cp è punito, fuori dai casi di disastro innominato, chiunque abusivamente cagioni un disastro ambientale. La pena è della reclusione da cinque a quindici anni. Costituiscono disastro ambientale alternativamente: un'alterazione irreversibile dell'equilibrio di un ecosistema; un'alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali; l'offesa all'incolumità pubblica determinata con riferimento sia alla rilevanza del fatto per l'estensione della compromissione ambientale o dei suoi effetti lesivi, sia al numero delle persone offese o esposte al pericolo.

In attesa delle prime applicazioni giurisprudenziali (si pensi, ad es., al disastro provocato in Toscana dallo scarico illegale dei fanghi di conceria), i problemi che potrebbe porre tale fattispecie non sono da sottovalutare, anche in considerazione delle numerose critiche avanzate dalla dottrina, già all'indomani della riforma, in ordine alla palese indeterminatezza della disposizione⁴⁷.

Dal punto di vista interpretativo, il primo profilo critico attiene all'accertamento dell'evento disastroso, che viene descritto alternativamente come un'alterazione (irreversibile o comunque particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali) dell'equilibrio di un ecosistema ovvero da una "compromissione ambientale" particolarmente significativa. Non sembra necessario che si verifichi un macro-evento confinabile in precise coordinate spazio-temporali⁴⁸, ciò nondimeno sembrano riproporsi le medesime difficoltà di accertamento della causalità tipica dei reati ambientali di evento che avevamo già visto caratterizzare la fattispecie di disastro innominato⁴⁹. La postata offensiva della fattispecie del disastro ambientale ruota, infatti, attorno al verificarsi dell'evento tipico («*chiunque... cagiona*») secondo lo schema causale tipico del diritto penale essenziale (*Kernstrafrecht*)⁵⁰.

Il dubbio attiene innanzitutto alla nozione di "ecosistema": di per sé si tratta, infatti, di un concetto generico ed indeterminato⁵¹. Sulla base di un'interpretazione sistematica, dato che la nozione di "ecosistema" ricorre anche in relazione alla diversa

⁴⁷ I dubbi sul contenuto «sconclusionato» e «oscuro» dell'intera disciplina in materia di "ecoreati" introdotta dalla la l. 22.5.2015, n. 68 sono evidenziati da T. Padovani, *Legge sugli ecoreati, op. cit.*, 10 ss. e G. De Francesco, *Codici, leggi penali speciali, legislazione 'novellistica': uno sguardo problematico*, in www.lalegislazionepenale.eu, 21.9.2015, secondo cui il deficit di determinatezza dei tre eventi in cui può alternativamente tradursi il delitto in esame, l'oscurità dei rapporti tra tutela dell'ambiente ed offesa alla pubblica incolumità, l'incertezza circa il momento consumativo dell'illecito, sono solo alcuni tra i più vistosi limiti e difetti che inficiano irrimediabilmente la fattispecie incriminatrice. Più recentemente, sempre in senso critico, v. anche G. Rotolo, "Riconoscibilità" del precetto penale e modelli innovativi di tutela. *Analisi critica del diritto penale dell'ambiente*, Torino 2018, 198 ss., S. Tordini Cagli, *Il giudice legislatore e la legalità apparente: il disastro ambientale*, in www.archiviopenale.it, 25.8.2020.

⁴⁸ V. C. Bernasconi, *Commento all'art. 452 quater Cp*, in *Codice penale*, a cura di T. Padovani, Milano 2019, 3054 ss. secondo cui «in linea con la tradizionale formula "reati contro la pubblica incolumità"» la fattispecie non implica necessariamente lesioni o morti effettivi, bensì «*meri pericoli per l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone*».

⁴⁹ Così A. Gargani, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale tra diritto vivente e prospettive di riforma*, cit., 14, secondo cui l'applicabilità della fattispecie è «*pesantemente condizionata dall'evidente difficoltà di accertamento del nesso di causalità*».

⁵⁰ Così, v. M. Catenacci, *L'introduzione dei delitti contro l'ambiente nel codice penale. Una riforma con poche luci e molte ombre*, in *RDamb.* 2015, 2, 32 ss. secondo cui le alterazioni (e a maggior ragione la compromissione) dell'ecosistema diventano percepibili solo nel lungo periodo, così che è quasi impossibile ricostruire con esattezza la lunga catena di fenomeni potenzialmente concausali succedutisi nel tempo, alla stregua dei parametri imposti dall'art. 41 Cp. Secondo l'A., a ciò si deve aggiungere che dette alterazioni derivano non da singole condotte, ma da attività seriali stratificate nel tempo (v. *retro* § 3.1). Esigere, di volta in volta, la prova della riconducibilità dell'evento disastroso alla singola condotta equivarrebbe - anche in questo caso come già avvenuto con il disastro nominato - ad introdurre nel processo una vera e propria *probatio diabolica*.

⁵¹ V. ad es. le perplessità avanzate da A. Manna, *I delitti ambientali tra storia, dogmatica e politica criminale*, cit., 1299 ss., secondo cui bisogna chiedersi cosa significhi "alterazione dell'ecosistema" ed, in particolare, se si tratti di alterazioni anche di un piccolo eco-sistema come può essere un lago alpino, oppure, in senso macro-economico, di alterazioni di tutti gli elementi del sistema, cioè acqua, aria, suolo, sottosuolo, flora, fauna e materiale archeologico.

fattispecie di inquinamento ambientale, ci si potrebbe chiedere se per “ecosistema” debba intendersi qualsiasi compromissione riguardante anche la «*biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna*» (art. 452-bis n. 2 Cp). Eppure, tale specificazione – prevista in relazione alla fattispecie di inquinamento ambientale – non compare in relazione al disastro nominato di cui al 452-*quater* Cp, creando un’allarmante asimmetria.

L’incertezza semantica non sembrerebbe superabile per via interpretativa nemmeno ricorrendo alla nozione comunitaria di “danno ambientale”: se la direttiva 2004/35/CE definisce tale concetto come ogni «*mutamento negativo misurabile di una risorsa naturale o un deterioramento misurabile di un servizio di una risorsa naturale, che può prodursi direttamente o indirettamente*»; la direttiva 2008/99/CE vi comprende anche il deterioramento di *habitat* all’interno di siti protetti, il traffico illecito di specie animali e vegetali ovvero di beni culturali.

Dal canto suo, in apertura del TuA, il legislatore nazionale fornisce una definizione piuttosto generica, descrivendo l’ambiente come il «*sistema di relazioni fra i fattori antropici, naturalistici, chimico-fisici, climatici, paesaggistici, architettonici, culturali, agricoli ed economici*» (art. 5 lett. c). I fattori da tenere in considerazione in sede di valutazione ambientale dei piani, programmi e progetti che possono avere un impatto significativo sull’ambiente di cui all’art. 4 co. 4 TuA sono: «1) *l’uomo, la fauna e la flora*; 2) *il suolo, l’acqua, l’aria e il clima*; 3) *i beni materiali ed il patrimonio culturale*; 4) *l’interazione tra i fattori di cui sopra*».

Finora, con riferimento all’ipotesi di inquinamento ambientale, la giurisprudenza⁵² ha mostrato di accogliere una nozione c.d. unitaria di ambiente, ricomprendendo sia l’accezione biologica, come ambiente naturale di ogni organismo vivente, sia l’accezione socio-culturale, come ambiente “artificiale”, comprensivo dell’opere realizzate dall’uomo.

Il difetto di determinatezza del disastro ambientale è emerso anche in rapporto al riferimento generico contenuto nell’art. 452-*quater* n. 3 Cp «*alla rilevanza del fatto per l’estensione della compromissione*». L’evanescenza di quest’ultimo concetto fa pensare alla costruzione del disastro ambientale come reato a forma libera, qualificato solo dalla gravità dell’offesa, tanto da essere ridotto ad una sorta di «*fattispecie “di massima”*»⁵³, la cui concretizzazione viene di fatto rimessa al giudice, volta per volta chiamato ad identificare i fatti rilevanti ai fini dell’integrazione della tipicità. In altre

⁵² V. Cass. 18.6.2018, n. 29901, in www.dejure.it, che rimanda a sua volta alle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza costituzionale, secondo cui occorrerebbe guardare «*all’ambiente come “sistema”, considerato cioè nel suo aspetto dinamico, quale realmente è, e non soltanto da un punto di vista statico ed astratto*» (C. cost. 14.11.2007, n. 378, in www.cortecostituzionale.it).

⁵³ T. Padovani, *Legge sugli ecoreati*, op. cit., 10 ss.

parole, l'indeterminatezza della fattispecie incriminatrice sembrerebbe demandare al giudice, con una valutazione *ex post*, la scelta tra l'inquadramento del fatto come inquinamento ambientale o come disastro ambientale a seconda dell'intensità del danno, con la conseguenza che l'unico elemento di discriminazione tra le due fattispecie sembrerebbe rimesso ad una valutazione meramente discrezionale⁵⁴. Nei casi meno gravi, inquinamento; nei casi più gravi, disastro; senza che tuttavia sussistano parametri oggettivi in grado di orientare e uniformare il giudizio sulla gravità del danno. Spetterebbe al giudice, secondo il suo libero apprezzamento, stabilire ad es. il *quantum* di dispersione nell'ambiente delle sostanze tossiche necessario perché si ritenga integrato il disastro, piuttosto che il mero inquinamento. In questo senso, la stessa Cassazione ha escluso «l'esistenza di un vincolo assoluto per l'interprete correlato a parametri imposti dalla disciplina di settore, il cui superamento non implica necessariamente una situazione di danno o di pericolo per l'ambiente»⁵⁵.

Per il momento, interrogata sul problema della determinatezza, nel 2020 la Cassazione⁵⁶ ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'inquinamento ambientale di cui all'art. 452-bis Cp sollevata dal Tribunale della libertà di Salerno per contrasto con gli artt. 25 Cost. e 7 Cedu sotto il profilo della sufficiente determinatezza della fattispecie. La Cassazione ha motivato il rigetto del ricorso, richiamandosi ai precedenti della Corte costituzionale⁵⁷ che hanno "salvato" l'utilizzo di espressioni sommarie, di vocaboli polisensibili, ovvero di clausole generali o concetti elastici da parte del legislatore in forza di interpretazioni sistematiche. Interessante notare come la Cassazione non abbia motivato in ordine al profilo di legittimità di cui all'art. 7 Cedu, sebbene fosse stato espressamente menzionato quale parametro di compatibilità dal ricorrente, quasi che la Cassazione

⁵⁴ L'assenza di un confine certo e determinato tra inquinamento e disastro ambientale equivarrebbe, secondo un felice esempio di A. Gargani, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale tra diritto vivente e prospettive di riforma*, cit., 12 «a porre sullo stesso piano lo smantellamento progressivo e il crollo di un edificio».

⁵⁵ Cass. 21.9.2016, n. 46170, in *GD* 2017, 4, 76, relativa ad un caso di inquinamento ambientale. In particolare, la Cassazione ha chiarito che «l'assenza di espliciti riferimenti ai limiti imposti da specifiche disposizioni o a particolari metodiche di analisi consente di escludere l'esistenza di un vincolo assoluto per l'interprete correlato a parametri imposti dalla disciplina di settore, il cui superamento non implica necessariamente una situazione di danno o di pericolo per l'ambiente, potendosi peraltro presentare casi in cui, pur in assenza di limiti imposti normativamente, tale situazione sia di macroscopica evidenza o, comunque, concretamente accertabile».

⁵⁶ Cass. 30.1.2020, n. 9736, in *DPP* 2020, 5, 621 ss., relativa ad un caso di pesca abusiva di corallo rosso mediterraneo, in assenza di titolo abilitativo e con modalità vietate, ossia mediante pesca subacquea con uso di bombole e un metodo di raccolta distruttivo, con rottura ed escissione del substrato roccioso. La Cassazione ha precisato che il reato di inquinamento ambientale è un reato di danno, e non già di pericolo, integrato da un evento di danneggiamento, essendo punito il cagionare abusivamente una compromissione o un deterioramento, che siano significativi e misurabili.

⁵⁷ V. ad es. il richiamo a C. cost. 18.12.2003, n. 5, in *www.cortecostituzionale.it*, secondo cui la verifica del rispetto del principio di determinatezza va condotta non già valutando isolatamente il singolo elemento descrittivo dell'illecito, ma unitamente agli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa si inserisce.

non individui profili differenziali tra la legalità interna e quella europea e, così, eludendo di motivare in ordine al profilo della prevedibilità.

Un altro rischio è che vi sia incertezza – in sede applicativa – tra i confini del disastro ambientale ed il disastro innominato di cui all'art. 434 Cp (che almeno in astratto sembrerebbero porsi in un rapporto di specialità bilaterale)⁵⁸. La questione non è di poco conto, dato che il regime sanzionatorio previsto per il disastro ambientale è ben più severo di quello previsto per il disastro innominato. In attesa delle prime pronunce, chiari indizi che non siano ben netti i confini applicativi tra le due fattispecie provengono sia dal legislatore che dalla giurisprudenza.

Sotto il primo profilo, oggetto di discussione è la singolare clausola di rinvio «*fuori dei casi previsti dall'articolo 434*» prevista dall'art. 452-*quater* Cp, che subordina l'applicazione della fattispecie di disastro ambientale all'ipotesi in cui non risultino integrati gli estremi del disastro innominato. Tale clausola è apparsa quanto meno “anomala”⁵⁹, se non “infelice”⁶⁰, per il fatto di sancire la prevalenza applicativa di una fattispecie sanzionata meno gravemente (disastro innominato) rispetto a quella sanzionata con maggior rigore (disastro ambientale). Tale clausola sembra postulare un nesso di continuità tra le due fattispecie, non riuscendo a superare l'incertezza – nel caso di danni ambientali in assenza della verifica di macro-eventi immediatamente percepibili – circa l'applicabilità dell'una o dell'altra. In dottrina è stato rilevato come il legislatore del 2015 abbia voluto legittimare *ex post*, attraverso una sorta di “ratifica” legislativa, l'orientamento giurisprudenziale che aveva già consentito l'incriminazione del c.d. inquinamento “storico” o “progressivo”, sebbene sulla base del differente titolo di reato di cui all'art. 434 Cp, tanto da arrivare a ipotizzare, secondo il giudizio della Cassazione, la continuità del tipo criminoso⁶¹.

⁵⁸ V. le riflessioni critiche di M. Cappai, *Un “disastro” del legislatore: gli incerti rapporti tra l'art. 434 Cp e il nuovo art. 452 quater Cp*, in www.penalecontemporaneo.it, 1 ss.; F. Giunta, *I contorni del “disastro innominato” e l'ombra del “disastro ambientale” alla luce del principio di determinatezza*, cit., 3539 ss.

⁵⁹ Il rilievo è di T. Padovani, *Legge sugli ecoreati*, op. cit., 10 ss.

⁶⁰ L'espressione è di L. Masera, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, cit., 12, secondo cui «*la formulazione della clausola di riserva si rivela da un punto di vista tecnico quanto mai infelice*» e rivela come lo stesso legislatore fosse consapevole che la fattispecie di disastro ambientale abbia un ambito di applicazione in larga misura coincidente con quello attribuito dalla giurisprudenza alla figura del disastro innominato. Similmente v. C. Ruga Riva, *Il nuovo disastro ambientale: dal legislatore ermetico al legislatore logorroico*, cit., 4635B ss., secondo cui, al di là delle intenzioni del legislatore, appare discutibile che nell'ordinamento convivano due ipotesi di disastro ambientale (nominato e innominato), specie se si pensa che la prima nasceva con una dichiarata funzione residuale e suppletiva (“altro disastro”).

⁶¹ V. Cass. 17.5.2017, n.58023, in www.dejure.it, secondo cui «*in tema di disastro ambientale, anche dopo la l. 22 maggio 2015, n. 68, che ha introdotto specifici delitti contro l'ambiente disciplinati negli artt. 452-bis ss. Cp, la previsione di cui all'art. 434 Cp continua a trovare applicazione nei processi in corso per fatti commessi nel vigore della disposizione indicata in forza della clausola di riserva contenuta nell'art. 452-*quater* Cp (“Fuori dai casi previsti dall'articolo 434”)*. Per i commenti in dottrina, v. M.C. Amoroso, *Il disastro ambientale tra passato e futuro*, in *CP 2018*, 2953 ss.; M. Riccardi, *I “disastri ambientali”: la Cassazione al crocevia tra clausola di salvaguardia, fenomeno successorio e concorso apparente di norme*, in *DpenCon 2018*, 10, 319 ss. Secondo la S.C., non saremmo affatto di fronte ad «*una nuova incriminazione d'un fatto prima non previsto dalla legge come reato*», poiché il disastro ambientale era già punito in forza dell'art. 434 Cp ma al cospetto di un'ipotesi di

Nonostante i tentativi⁶² di delimitare i campi di applicazione delle due fattispecie, facendo riferimento, come criterio distintivo, al bene giuridico tutelato (l'incolumità pubblica nel disastro innominato, l'ambiente nel disastro ambientale), in giurisprudenza continuano a permanere non poche criticità. Il criterio del bene giuridico evocato dalla Cassazione non risolverebbe, infatti, le perplessità sugli incerti confini tra le due fattispecie, dato che il rinvio al bene giuridico sottintende un giudizio valoriale ad alto tasso di discrezionalità. Inoltre, tale criterio non sembra dirimente nell'ipotesi del disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* n. 3 Cp, che contempla una fattispecie plurioffensiva (bene ambientale ed incolumità pubblica).

A riprova dell'incertezza applicativa in ordine al disastro ambientale, si segnalano alcune sentenze⁶³ che, pur dopo la riforma del 2015, continuano a ritenere integrato il disastro innominato, anche in assenza della verifica di un macro-evento immediatamente percepibile. Tali pronunce sono sintomatiche del disorientamento e delle difficoltà percepite dalla giurisprudenza nell'individuare un ambito operativo autonomo del disastro ambientale rispetto al disastro innominato. Incerto è, dunque,

«trattamento penale modificativo, in cui il fatto lesivo permane nel suo nucleo essenziale e centrale di disvalore – che il legislatore ha rinnovato – e che risulta descritto, in maggiore aderenza al principio di tassatività, attraverso l'aggiunta di elementi ulteriori, con funzione e connotati specializzanti». Da una simile ricostruzione, si ricaverebbe l'impressione che la Corte di cassazione abbia voluto «minimizzare i profili differenziali tra le due» fattispecie incriminatrici, riducendo il disastro ambientale a ipotesi speciale del disastro innominato: così, *amplius*, A. Gargani, *Fattispecie deprivate*, cit., 3.2.2020, 3.

⁶² Cass. 18.6.2018, n. 29901, in www.dejure.it, relativamente al crollo di un edificio abusivo in cui si è escluso l'integrazione del disastro ambientale; nello stesso senso, v. anche Cass. 17.5.2017, n. 58023, in www.dejure.it.

⁶³ V. Cass. 23.2.2018, n. 40718, in www.dejure.it, con *ivi* nota di E. Mazzanti e E. Di Fiorino, *Il delitto inquinato. Ancora su sversamento di rifiuti e disastro innominato*, in CP 2019, 2060 ss. Nel caso di specie, la Cassazione ha ravvisato gli estremi del disastro innominato, pur in assenza di un macro-evento, in un caso di inquinamento *in fieri* relativo alla contaminazione di siti a seguito dello sversamento continuo e ripetuto di sottoprodotti di origine animale e di rifiuti di fonte industriale. In Cass. 19.10.2018, n. 47779, in www.dejure.it, la Cassazione ha ritenuto integrato il reato di disastro innominato colposo, pur in assenza di eventi immediatamente percepibili, in particolare il caso era relativo alla discarica di rifiuti tossici di Bussi sul Tirino. V., nello stesso senso, Cass. 7.5.2020, n. 13843, in www.dejure.it, relativamente alla contaminazione della falda acquifera sotterranea allo stabilimento chimico adiacente all'abitato di Spinetta Marengo, a causa dell'accumulo abusivo e prolungato di rifiuti tossico-nocivi in concentrazioni superiori alle soglie stabilite dal TuA, nonché Cass. 23.3.2020, n. 10504, in www.dejure.it, relativo al disastro verificatosi a Praia a mare a seguito della lavorazione di fibre tessili da parte delle società Lanerossi s.p.a., già Marlane s.p.a., e Manifattura Lane M.G. e figli s.p.a., che aveva portato un centinaio di dipendenti a contrarre malattie tumorali, oltre ad aver cagionato un rilevante danno ambientale alle terre circostanti lo stabilimento a causa dello sversamento di fanghi ed altri rifiuti speciali di origine industriale, pericolosi perché intrisi di sostanze tossiche e nocive, incluse sostanze cancerogene quali il cromo esavalente, l'amianto e la lana di vetro. Nel caso di specie, la Cassazione ha ritenuto integrato il reato di disastro innominato e non di disastro ambientale «posto che l'art. 434 Cp, operante quale norma di chiusura del sistema di protezione del bene giuridico tutelato (...) è posto a salvaguardia della pubblica incolumità, ossia della vita e dell'integrità fisica delle persone e non del solo ambiente, che di per sé può essere compromesso senza arrecare pregiudizi a quanti vi siano insediati, e presenta una diversa formulazione rispetto al nuovo art. 452-*quater*». Sui profili differenziali tra i due reati, v. anche Cass. 3.7.2018 n. 29901, in *Fl* 2018, 10, 2, 562 ss., secondo cui il reato di disastro ambientale ha ad oggetto la tutela dell'integrità dell'ambiente e in ciò si distingue dal disastro innominato, posto a tutela della pubblica incolumità. Peraltro – sempre secondo la Cassazione – mentre nel disastro ambientale può anche non esserci un danno o pericolo per le persone, evenienza che semmai viene presa in considerazione quale estensione degli effetti dell'alterazione dell'ecosistema, nel disastro innominato si fa esclusivo riferimento a eventi tali da porre in pericolo la vita e l'integrità fisica delle persone (incolumità pubblica).

- almeno al momento - il destino applicativo del delitto di cui all'art. 452-*quater* Cp: il rischio è che si tratti di una disposizione destinata a rimanere “sulla carta”, con l'unica funzione di esercitare un ruolo puramente simbolico nella lotta contro l'inquinamento.

Alla luce di quanto precede e in attesa di più significative applicazioni, ci si può chiedere se, in prospettiva futura, sia possibile un intervento dirimente della Corte europea, che dichiari la violazione dell'art. 7 Cedu per imprevedibilità della condanna. Sarebbe prematuro al momento fornire una risposta, giacché molto dipenderà delle soluzioni interpretative adottate dalla giurisprudenza. Come abbiamo visto citando il precedente *Soros*⁶⁴ o nel più recente caso *Norman*⁶⁵, è difficile che la Corte europea sanzioni di per sé l'indeterminatezza di una disposizione.

Certo è che, se la giurisprudenza arriverà a ritenere applicabile la fattispecie incriminatrice del disastro ambientale, attraverso un'interpretazione estensiva della clausola d'illiceità speciale «abusivamente»⁶⁶, anche in caso di svolgimento di attività autorizzate (come è avvenuto per il disastro innominato)⁶⁷, il principio della prevedibilità rischierebbe di essere fortemente compromesso: infatti, i consociati sono indotti a ritenere, in base al principio di affidamento, che un comportamento previamente autorizzato dall'Autorità amministrativa non verrà *ex post* ritenuto penalmente rilevante. È probabile che un'eventuale interpretazione nel senso della punibilità delle attività autorizzate verrebbe sanzionata dalla Corte europea per difetto di prevedibilità, stante l'intrinseca contraddittorietà di ritenere penalmente rilevante un comportamento previamente autorizzato.

⁶⁴ C. eur. 6.10.2011, n. 50425, *Soros c. Francia*, cit.

⁶⁵ C. eur. 6.7.2021, *Norman v. Inghilterra*, in www.hudoc.echr.coe.int. In italiano, il caso è riportato da M. Crippa, *La prevedibilità delle condanne per genocidio “politico” degli oppositori al regime sovietico: la Lituania supera il vaglio della Corte edu*, in *RIDPP* 2019, 3, 1753 ss. Condannato per il reato di *misconduct in public office* (una sorta di reato di abuso d'ufficio), il ricorrente lamentava la violazione del principio di determinatezza, ritenendo eccessivamente vago - al punto da non permettergli di prevedere la rilevanza penale della condotta (§§ 55, 56) - uno dei quattro requisiti richiesti dal *case law* del Regno Unito, ossia la gravità dell'abuso (c.d. *seriousness test*, §§ 33, 34). La Corte ha escluso la violazione dell'art. 7 Cedu, ritenendo nel caso di specie che il *case law* fosse sufficientemente chiaro nel definire il c.d. *seriousness test*, in forza di numerosi precedenti.

⁶⁶ L'avverbio «abusivamente» di cui all'art. 452-*quater* Cp è stato oggetto di numerose critiche per la sua indeterminatezza: da un lato, aderendo ad un'interpretazione restrittiva, sembrerebbe circoscrivere la rilevanza penale alle sole condotte “clandestine”, con eccezione cioè dei disastri causati nell'ambito di attività autorizzate. Secondo altri, invece, la rilevanza penale potrebbe essere estesa anche alle attività produttive autorizzate, ma eseguite in violazione sostanziale delle prescrizioni dettate (così, v. C. Ruga Riva, *Il nuovo disastro ambientale: dal legislatore ermetico al legislatore logorroico*, cit., 4635B ss., secondo cui sarebbero “abusive” le condotte che fuoriescono dall'ambito del rischio consentito, perimetrato dal rispetto delle norme di legge e delle pertinenti prescrizioni amministrative). Secondo l'A., tale scelta sarebbe in linea con la Direttiva 2008/99/CE, dato che spetta al potere legislativo e al potere esecutivo (alla pubblica amministrazione) decidere quali siano i livelli di inquinamento tollerabili in nome di altri interessi e valori confliggenti (produzione, occupazione, ecc.), individuando punti di equilibrio reputati socialmente accettabili.

⁶⁷ Sul tema, v. *amplius* A. R. Di Landro, *La responsabilità per l'attività autorizzata nei settori dell'ambiente e del territorio. Strumenti penali ed extrapenali di tutela*, Torino, 2018. Sull'argomento, v. anche il seminario avente ad oggetto “Profili di responsabilità per attività autorizzate nel settore ambientale”, tenutosi a Pisa il 18.3.2021 e presieduto dal Prof. A. Gargani.

4. Alla ricerca di un comune denominatore: il diritto penale ambientale come sede privilegiata di “sperimentazione” interpretativa

Dopo aver accennato ai problemi interpretativi, attuali e potenziali, che potrebbero dar origine a tensioni sotto il profilo della prevedibilità europea della condanna e della pena, occorre chiedersi se sia possibile individuare un *leit motiv*, un comune denominatore che permetta di ricondurre ad unità i problemi interpretativi poc’anzi accennati, nel tentativo di rispondere all’interrogativo sulle cause e sulle ragioni che rendono il settore del diritto penale ambientale particolarmente soggetto al fenomeno del “creazionismo giurisprudenziale”.

Le risposte devono essere, probabilmente, individuate nelle scelte di politica criminale compiute dal legislatore a tutela dell’ambiente⁶⁸. Attualmente, l’assetto normativo articolato sui tre livelli sopra accennati (TuA, artt. 434 e 439 Cp, ecodelitti) sembra ruotare attorno a due poli opposti, due distinte strategie di difesa dell’ambiente: da un lato, un modello di tutela “formale”, fortemente anticipata che prescinde dal pericolo concreto o dal danno; dall’altro, un modello di tutela “sostanziale”, legato all’accertamento di un evento dannoso o pericoloso. Le scelte di politica criminale sembrano oscillare, in una tensione irrisolta, tra questi due estremi: una tutela formale e prevedibile (come nel caso delle contravvenzioni di cui al d.lgs. 152/2006) *versus* una tutela sostanziale, ma imprevedibile (come nel caso del disastro innominato, del disastro ambientale e dell’inquinamento ambientale).

La tutela formale è tendenzialmente strutturata attraverso la previsione di contravvenzioni di mera condotta, dipendenti da violazioni di autorizzazioni amministrative e superamento di valori-soglie. La predeterminazione ad opera del

⁶⁸ Secondo la visione personalistica della nostra Costituzione, il bene ambientale è tutelato non in sé, ma come condizione per il pieno sviluppo della persona umana e per la sua salute: così, F. Giunta, *Il diritto penale dell’ambiente in Italia*, cit., 1097 ss. La tutela del bene giuridico ambientale deve essere bilanciata, dunque, con altri interessi, anche di rilevanza costituzionale, come quello produttivistico, espressione della libera iniziativa economica (art. 41 Cost.). In questo senso, nella letteratura si è affermata una concezione dell’ambiente “antropocentrica” (che intende invece proteggere l’utilità che l’ambiente rappresenta per l’uomo), in contrapposizione a quella c.d. “ecocentrica” (che protegge l’ambiente come bene in sé): v. M. Catenacci, *L’introduzione dei delitti contro l’ambiente nel codice penale. Una riforma con poche luci e molte ombre*, in *RDamb.*, 2015, 2, 32 ss. In questo senso, secondo la concezione “antropocentrica”, l’ambiente è un bene giuridico meritevole di una protezione non totalitaria, ma funzionale all’esigenze ed ai bisogni dell’uomo: così, G. De Santis, *Il delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti” nel quadro della annunciata riforma dello statuto penale dell’ambiente*, cit., 756B ss. e, *amplius*, Id., *Diritto penale dell’ambiente. Un’ipotesi sistematica*, Milano 2012, 21 ss.; Id., *Il nuovo volto del diritto penale dell’ambiente*, Roma 2017, 1 ss.; In tema di scelte di politica criminale in materia ambientale, v. diffusamente i contributi di M. Caterini, *Effettività e tecniche di tutela nel diritto penale dell’ambiente. Contributo ad una lettura costituzionalmente orientata*, Napoli 2017, 334 ss.; G. Forti, *Tutela ambientale e legalità: prospettive giuridiche e socio-culturali*, in *RIDPP* 2003, 1353 ss.; F. Giunta, *Il diritto penale dell’ambiente in Italia*, cit., 1107 ss.; F. Palazzo, *Principi fondamentali e opzioni politico-criminali nella tutela penale dell’ambiente*, in AA.VV., *Ambiente e diritto* (a cura di S. Grassi, M. Cecchetti, A. Andronio), Perugia 1999, II, 548 ss.; G. Rotolo, *Modelli ‘dinamici’ di tutela dell’ambiente e responsabilità penale: problemi e prospettive*, in *Jus* 2016, 130 ss.

legislatore o dell'autorità amministrativa del rischio consentito permette la formulazione di precetti chiari e determinati, assicurando agli *stakeholders* la libertà di autodeterminarsi e di calcolare le conseguenze penali della condotta. La necessità di certezza/prevedibilità della condanna e della pena, funzionale all'ordinato svolgimento dell'attività d'impresa, oltre che al progresso economico e tecnologico della società, è assicurata dalla predeterminazione delle c.d. soglie di rischio consentito. A riprova della tenuta della prevedibilità in tale ambito, la giurisprudenza tende ad escludere profili di responsabilità, per queste ipotesi di reato, allorché l'evento dannoso sia imprevedibile, come dimostrato da una recente sentenza della Cassazione⁶⁹.

Tuttavia, l'accentuata anticipazione della soglia di rilevanza penale e la previsione di reati di pericolo astratto non risulta funzionale ad una protezione effettiva dell'ambiente, quanto piuttosto (come avevamo visto) alla tutela della funzione amministrativa, con il rischio di una discrasia tra tipicità ed offensività reale⁷⁰. Purtroppo, infatti, le fattispecie penali previste dal TuA si sono rivelate inadeguate ad assicurare una tutela effettiva, tanto che si è parlato, almeno fino alla riforma del 2015, di un "ipertrofia normativa"⁷¹.

Proprio per questo motivo, l'aspirazione ad una tutela sostanziale ed effettiva dell'ambiente è stata perseguita attraverso la previsione di reati di evento, dannosi o pericolosi. Eppure, tale scelta di politica criminale, per quanto ispirata da comprensibili esigenze di tutela, ha scontato non pochi limiti sotto il profilo della prevedibilità: come abbiamo visto, nel caso di macro-offese all'ambiente, i giudici sono arrivati a ritenere penalmente rilevanti anche condotte previamente autorizzate⁷², nonché a "superare" per via ermeneutica, attraverso un'interpretazione estensiva del concetto di "disastro" ed il ricorso alla teoria dell'aumento del rischio, le difficoltà di accertamento della causalità propria dei reati ambientali di evento.

⁶⁹ V. Cass. 19.3.2021, n.18385, in *www.dejure.it*, secondo cui «in materia di tutela delle acque dall'inquinamento, non configura il reato di scarico di acque reflue industriali di cui all'art. 137 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, uno sversamento, non ragionevolmente prevedibile, provocato da negligenza del soggetto agente, non potendo pretendersi, in tal caso, la presentazione, da parte di quest'ultimo, di una regolare richiesta di autorizzazione».

⁷⁰ Infatti, il modello di tutela penale "misto" può rivelarsi inefficace, dato che un fatto realmente pericoloso per l'ambiente potrebbe risultare atipico (e dunque non punibile), in quanto autorizzato dall'amministrazione competente: F. Giunta, *Il diritto penale dell'ambiente in Italia*, cit., 1097 ss.

⁷¹ Così, M. Zarlín, *La tutela penale dell'ambiente. Prospettive di riforma nel quadro della normativa europea*, in *RGamb.* 2009, 3-4, 465 ss. *Contra*, v. C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2011, 66 s., per la tesi della sufficienza, quanto a struttura delle fattispecie, del previgente modello italiano di tutela penale dell'ambiente rispetto allo *standard* minimo preteso dalla direttiva 2008/99/CE.

⁷² In chiave problematica, v. le riflessioni di G.P. Accinni, *Disastro ambientale (dall'horror vacui all'horror pleni)*, Milano 2018, 148 ss.

Analogamente a quanto avvenuto nell'ordinamento tedesco⁷³, le difficoltà legate alla descrizione del disvalore di evento ed all'accertamento del nesso causale e l'esigenza di soddisfare il "bisogno sociale di giustizia" hanno indotto la giurisprudenza ad uno "sconfinamento" interpretativo. In questo senso, il modello di tutela sostanziale ha incentivato la visione del giudice protagonista di una "giustizia situazionale", in una logica che concepisce il diritto penale come risorsa emergenziale nella lotta all'inquinamento⁷⁴.

Tutto questo è avvenuto, peraltro, senza che gli operatori abbiano la possibilità di invocare una scusante *ad hoc* come avviene, ad es., nell'ordinamento inglese con l'istituto della *permit defence*, che esclude la responsabilità penale in caso di attività autorizzate⁷⁵.

Probabilmente il legislatore avrebbe dovuto guardare non già alla gravità all'evento (in una prospettiva *ex post*), quanto piuttosto alla gravità della condotta (in una prospettiva *ex ante*), nel senso della difformità di quest'ultima rispetto a quanto consentito. Alla ricerca di alternative al modello del "diritto penale di evento"⁷⁶, la tutela penale dell'ambiente avrebbe dovuto essere incentrata sulla previsione di reati

⁷³ Nell'ordinamento tedesco, la giurisprudenza ha finito per far coincidere l'evento di inquinamento delle acque (*Gewässerverunreinigung*) con il superamento dei limiti soglia fissati in sede amministrativa, trasformando, dunque, la fattispecie, da reato di pericolo concreto a reato di pericolo presunto: sul punto, si rimanda a C. Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, cit., 150-151. In merito ai problemi di determinatezza nel diritto penale ambientale nell'ordinamento tedesco, v. *amplius* M. Catenacci, *I reati in materia di ambiente*, in A. Fiorella (a cura di), *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, Torino 2012, 223 ss.

⁷⁴ Così, D. Castronuovo, *Il caso Eternit. Un nuovo paradigma di responsabilità penale per esposizione a sostanze tossiche?*, in L. Foffani e D. Castronuovo (a cura di), *Diritto penale dell'economia*, II, *Impresa e sicurezza*, Bologna 2015. Già secondo F. Giunta, *Ideologie punitive e tecniche di normazione nel diritto penale dell'ambiente*, in *RTrimDPenEc* 2002, 860 ss., la conseguenza di incentrare la tutela dell'ambiente nella previsione di reati di evento sarebbe quella di consegnare il governo del processo ai periti, inevitabilmente divisi di fronte alle incertezze della scienza.

V., anche per i riferimenti bibliografici, S. Zirulia, *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, Milano 2018, 392 ss. Per una lettura critica del diritto penale del nemico e della sua variante del diritto penale di lotta v., per tutti, M. Donini, *Il diritto penale di fronte al "nemico"*, in *CP* 2006, 735 ss. Con specifico riferimento alla materia ambientale, C. Ruga Riva, *L'inquinatore nuovo tipo d'autore*, cit., 1081 ss.

⁷⁵ Secondo C. Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, cit., 169 ss., nel nostro ordinamento tendenzialmente la logica del bilanciamento di interessi nella materia ambientale sembra passare attraverso non tanto la previsione di scusanti (come avviene nell'ordinamento inglese) o di cause di giustificazione, ma a monte sul piano della tipicità, attraverso la previsione di speciali clausole d'illiceità (v. ad esempio l'avverbio "abusivamente").

⁷⁶ Secondo A. Gargani, *Delitti di pericolo personale e individuale. Osservazioni in prospettiva di riforma*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di M. Catenacci, V. N. D'Ascola, R. Rampioni, Roma 2021, 271 ss. assume particolare interesse *de iure condendo* la verifica della plausibilità politico-criminale di una categoria composita di illeciti di pericolo personale e di pericolo individuale, distinti a seconda che il destinatario della tutela sia un soggetto determinato ovvero indeterminato. Nell'ambito della categoria dei reati di pericolo personale rientrerebbero quei fatti che mettono a repentaglio beni primari e si caratterizzano per la difficoltà di accertamento del nesso causale (come, ad es., quello dell'esposizione a sostanze pericolose). In questi casi, l'A. riflette sull'opportunità di subordinare la punibilità della condotta al verificarsi di eventi pregiudizievoli (lesioni personali gravi o gravissime o morte), suscettibili di essere sussunti in una legge di copertura che attesti la c.d. causalità generale. Per tal via, all'evento lesivo verrebbe attribuito un ruolo assimilabile a quello di una condizione oggettiva di punibilità. Nell'ambito della categoria dei reati di pericolo individuale rientrerebbero, invece, talune forme di esposizione a pericolo di beni primari nei confronti di individui indeterminati (come, ad es., il disastro sanitario).

di mera condotta, eventualmente aggravati dalla verifica dell'evento. Un simile modello di tutela non è inedito nel nostro ordinamento, trovando in effetti applicazione in relazione già ad alcune fattispecie, come la rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro (art. 437 Cp) l'omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro (art. 451 Cp), il traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività (art. 452-sexies Cp), l'impedimento del controllo (art. 452-septies Cp). Anche al fine di superare i limiti dell'accertamento del nesso causale, in materia ambientale le fattispecie avrebbero dovuto essere incentrate sulla gravità della condotta, senza la necessità di attendere la verifica di eventi disastrosi. In questo senso, la tutela penale avrebbe dovuto inserirsi all'interno di un programma "ad ampio respiro" del legislatore, il quale avrebbe dovuto concentrare gli sforzi soprattutto nel senso della regolamentazione preventiva, attraverso la predisposizione di piani e programmi, in un rapporto di leale e fattiva collaborazione tra enti e pubblica amministrazione.

In parte, un tentativo in tale direzione è stato già compiuto con la previsione del TUA, che infatti mira in via prioritaria – almeno sulla carta – alla «*promozione dei livelli di qualità della vita umana, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali*» (art. 2 TUA). Ed ancora, la tutela dell'ambiente è «*informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente*» (art. 3-ter TUA, così come inserito dall'art. 1, 2° co., d.lgs. 16.1.2008, n. 4⁷⁷).

Inoltre, in ossequio della Direttiva 2008/99 CE⁷⁸, sarebbe stato preferibile convertire le fattispecie di pericolo astratto in fattispecie di pericolo concreto, in modo da assicurare la punibilità solo delle condotte concretamente pericolose per l'ambiente e la salute pubblica.

Attualmente, l'unico eventuale "antidoto" a disposizione dei consociati per far fronte all'imprevedibilità della condanna sarebbe quello di far ricorso, in via cautelativa, al principio di precauzione⁷⁹: nel caso di dubbio sulla pericolosità della condotta per

⁷⁷ La modifica è stata prevista in ossequio a quanto previsto dall'191, 2° co., del TFUE, secondo cui «*la politica dell'Unione in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga"*».

⁷⁸ Direttiva 2008/99/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell'ambiente, *cit.* Dalla Direttiva si evince che il modello di tutela privilegiato dal legislatore comunitario è quello della previsione di fattispecie di danno o, al più, di pericolo concreto; mentre il modello del pericolo presunto non convince: così A. Manna, *I delitti ambientali tra storia, dogmatica e politica criminale*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di M. Catenacci, V. N. D'Ascola, R. Rampioni, Roma 2021, 1299 ss.

⁷⁹ Il tema è affrontato analiticamente da D. Castronuovo, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma 2012 e già in ID., *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza. La logica precauzionale come fattore espansivo del "penale" nella giurisprudenza della Cassazione*, in www.penalecontemporaneo.it 21.7.2011, 11 ss.

l'ambiente, si dovrebbe preferire un atteggiamento cauto e prudente, che potrebbe arrivare fino all'astensione *tout court*, in ossequio all'antico brocardo *in dubiis, abstine*. Eppure, sono piuttosto evidenti i limiti di un simile approccio. Il principio di precauzione costituirebbe solo un "rimedio-tampone" al problema dell'imprevedibilità patologica del diritto, mirando a ridurre gli effetti pregiudizievoli dell'incertezza applicativa, senza risolvere, tuttavia, a monte il problema. La questione dell'imprevedibilità della condotta e dell'attuazione dei principi di garanzia imporrebbe probabilmente un'effettiva assunzione di responsabilità da parte del legislatore, che si dovrebbe far carico del compito di affrontare il problema dell'instabilità ermeneutiche e delle oscillazioni giurisprudenziali nel settore ambientale⁸⁰.

5. Una presa di posizione della Corte costituzionale sulla prevedibilità della condanna: ipotesi realistica o chimera?

Una possibile risposta al problema dell'imprevedibilità dell'interpretazione giurisprudenziale in ordine alle due fattispecie di disastro ambientale in esame potrebbe forse arrivare dalla nostra Corte costituzionale. La possibilità di un intervento diretto dei giudici costituzionali sul tema della prevedibilità dell'interpretazione, per quanto realisticamente improbabile, non appare *a priori* priva di plausibilità e di verosimiglianza.

Con la nota sent. 12.10.2012, n. 230⁸¹, la Corte costituzionale ha ben chiarito la propria posizione sulla natura meramente dichiarativa dell'interpretazione giurisprudenziale e sulla sua non equiparabilità ad una fonte del diritto. Attraverso tale pronuncia, la Corte ha dimostrato di dislocare i problemi di prevedibilità sul piano della determinatezza. Se si ritiene che la norma sia sufficientemente determinata (perché, ad es., nonostante una formulazione ambigua, è comunque possibile attribuirle un

⁸⁰ Sia consentito qui rinviare a D. Perrone, *Nullum crimen sine iure?, Il diritto penale giurisprudenziale tra dinamiche interpretativa in malam partem e nuove istanze di garanzia*, Torino 2019, 336 ss., in cui si valuta a tal fine la possibilità di una modifica dell'art. 2 Cp. Subito dopo aver chiarito al primo comma che «nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato», il legislatore potrebbe inserire un nuovo primo comma *bis* per precisare che «nessuno può essere punito per un fatto la cui punibilità, secondo l'interpretazione della legge del tempo in cui è stato commesso, era imprevedibile».

⁸¹ C. cost 12.10.2012, n. 230, in *www.dejure.it*. con note, tra gli altri, di V. Manes, *Prometeo alla Consulta: una lettura dei limiti costituzionali all'equiparazione tra «diritto giurisprudenziale» e «legge»*, in *GCos* 2012, 5, 3474 ss.; O. Mazza, *Il principio di legalità nel nuovo sistema penale liquido*, in *GCos* 2012, 5, 3464B ss.; A. Mari, *Mutamento sopravvenuto di giurisprudenza e giudicato: la Consulta dichiara infondata la questione di legittimità dell'art. 673 Cpp.*, in *CP* 2013, 3, 945 ss.; con accenti critici, M. Vogliotti, *Lo scandalo dell'ermeneutica per la penalistica moderna*, in *Quad. fior.*, 2015, 132 ss. La Corte costituzionale ha giudicato non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Torino (T. Torino, ord. 21.7.2011) avente ad oggetto l'art. 673 Cpp disciplinante i casi di revoca di una sentenza di condanna in caso di «abolizione di reato», nella parte in cui non prevede tra i presupposti di revoca in fase esecutiva quello di un sopravvenuto mutamento giurisprudenziale ad opera delle S.U., in base al quale un fatto, per il quale sia intervenuta sentenza definitiva di condanna, non sia più ritenuto idoneo ad integrare la relativa fattispecie di reato.

significato chiaro e preciso attraverso il ricorso ai criteri interpretativi “suppletivi” di quello letterale), cadrebbe, di riflesso – ad opinione dei giudici costituzionali – anche il sospetto della violazione della prevedibilità. Da questo punto di vista, la Corte ha ammesso la compatibilità costituzionale di formulazioni testuali anche “generiche” o “polisemiche”, proprio come chiarito nel 2008 con riferimento al concetto di «*altro disastro*» di cui all’art. 434 Cp⁸². Il principio di prevedibilità sarebbe, comunque, rispettato allorquando, di fronte ad un dato testuale ambiguo, il contenuto ed il significato della disposizione incriminatrice possano essere desunti, attraverso il ricorso agli ordinari criteri interpretativi (letterale, teleologico, sistematico).

Se questo è l’orientamento consolidato dei nostri giudici costituzionali in ordine al problema della prevedibilità dell’interpretazione giurisprudenziale *in malam partem*, d’altra parte, è pur vero che, a fronte dei già citati arresti Contrada e Taricco, l’idea di una legalità europea con cui l’ordinamento interno è chiamato a confrontarsi non può più essere sottovalutato o relegato ad un piano secondario rispetto ai problemi di compatibilità con la legalità “tradizionale”.

La stessa Corte costituzionale ha mostrato talora segnali d’apertura a simile logica “binaria” (legalità interna e legalità europea): in questo senso, un significativo indizio può intravedersi in una pronuncia del 2013⁸³ che mira ad arginare la forza espansiva dell’orientamento *in malam partem* in ordine all’art. 434 Cp, in forza di esigenze di giustizia sostanziale, al fine di colmare i vuoti di tutela del diritto alla salute. Pronunciata in merito al caso Ilva ed alla normativa d’urgenza adottata per consentire la prosecuzione delle attività produttive presso lo stabilimento di Taranto, la Corte – pervenendo ad una dichiarazione in parte d’inammissibilità ed in parte d’infondatezza – ha ricordato la doverosa bilanciabilità del diritto alla tutela ambientale e alla salute con gli altri diritti fondamentali del nostro ordinamento. Ebbene, tra i diritti fondamentali è innegabile che rientri anche il principio di legalità e, nella sua declinazione europea, il diritto all’accessibilità ed alla prevedibilità della norma penale. Potrebbe essere giunto, dunque, il momento che – anche al fine di scongiurare una nuova censura in sede sovranazionale – la Corte costituzionale affronti espressamente

⁸² C. cost. 30.7.2008 n. 327, *cit.* Secondo la Corte costituzionale, in materia di diritto penale ambientale, la *ratio* della disciplina consiste nella realizzazione di un ragionevole bilanciamento tra diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, in particolare alla salute (art. 32 Cost.) ed al lavoro (art. 4 Cost.). Secondo la Corte, «*tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri (...) Se così non fosse, si verificherebbe l’illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona*». La Costituzione richiede, dunque, un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza: per queste ragioni, l’aggettivo «*fondamentale*», contenuto nell’art. 32 Cost., non rivela un «*carattere preminente*» del diritto alla salute rispetto a tutti i diritti della persona. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza.

⁸³ C. cost. 9.4.2013, n. 85, in www.cortecostituzionale.it.

la questione, riconoscendo l'esistenza di un problema d'imprevedibilità *in action* dell'interpretazione giurisprudenziale da affrontare e risolvere con i rimedi interni (tra cui, la dichiarazione d'incostituzionalità per violazione dell'art. 25 co. 2 Cost., la valorizzazione della scusante di cui all'art. 5 Cp ovvero l'estensione del principio di irretroattività *in malam partem*, ecc.).

Per il momento, in attesa di eventuali indicazioni sul tema della prevedibilità della condanna e della pena da parte della nostra Corte costituzionale e, più in generale, sulla questione della legalità europea, non è comunque da escludere un nuovo intervento di riforma da parte dello stesso legislatore, che potrebbe decidere ben presto di "rimettere mano" alla materia, anche sulla spinta delle sempre più incalzanti esigenze di tutela.

A tal proposito, a conferma del clima di "fermento" legislativo attorno al tema della tutela ambientale, si segnala il d.d.l. c.d. "Terra mia"⁸⁴, il quale prevede una riforma dei delitti ambientali previsti nel Titolo VI-*bis* Cp; tra le modifiche progettate, oltre al generale inasprimento del trattamento sanzionatorio dei delitti di inquinamento ambientale e disastro ambientale, assume rilievo l'eliminazione della "controversa" clausola di riserva contenuta nell'art. 452-*quater* Cp «fuori dai casi previsti dall'articolo 434». Per quanto riguarda i possibili riflessi di tale innovazione sul rapporto tra le due fattispecie, l'espunzione dell'inciso sembrerebbe funzionale all'obiettivo (apprezzabile) di attribuire al disastro ambientale uno spazio applicativo autonomo e distinto – e non più meramente residuale – rispetto al disastro innominato. La proposta di eliminare l'inciso contenuto nella clausola iniziale appare apprezzabile anche per il

⁸⁴ D.d.l. presentato alla Camera il 17.10.2020 (c.d. "Terra mia"). Il d.d.l. prevede, altresì, delle modifiche alle contravvenzioni previste dal TuA, tra cui la trasformazione da illecito amministrativo a reato contravvenzionale dell'abbandono di rifiuti da parte di soggetti privati (art. 255, 1° co., TuA) e l'estensione dell'ambito applicativo della disciplina della combustione illecita di rifiuti (art. 256-*bis* TuA) ai fatti aventi ad oggetto rifiuti depositati in aree o impianti privatizzati o nei cassonetti. Il d.d.l. interviene, infine, sul catalogo dei reati presupposto della responsabilità amministrativa di cui al d. lgs. 231/2001. Ed, ancora, sempre nel senso di una riforma del diritto penale ambientale, si pensi al d.d.l. n. 2427 presentato alla Camera il 6.3.2020 di riforma degli illeciti agro-alimentari, che prevede la «riorganizzazione sistematica della categoria dei reati in materia alimentare» attraverso l'elaborazione di un sistema a tutela anticipata e progressiva, che muove dalle ipotesi contravvenzionali per passare alla categoria dei reati che mettono in pericolo la salute pubblica e l'introduzione di un delitto incentrato sulla concreta dannosità dell'evento naturalistico (c.d. disastro sanitario). In particolare, il d.d.l. prevede l'introduzione dell'art. 445-*bis* Cp rubricato appunto «disastro sanitario» consistente nell'aver cagionato un concreto pericolo per la salute pubblica dotato di particolare gravità e diffusività in ragione del numero di persone effettivamente esposte, in presenza comunque di eventi dannosi a carico della vita o di gravi eventi dannosi a carico della salute di una pluralità di persone. In generale, secondo un livello ascendente di offensività, il d.d.l. n. 2427 prevede le condotte di mero rischio come illeciti amministrativi, le condotte di danno colpose come fattispecie contravvenzionali (ove non concretizzino un pericolo per la salute pubblica) e le condotte dolose, infine, come delitti, con l'ulteriore suddivisione tra quelle connotate dalla presenza di un elemento concreto, come la nocività del prodotto, e quelle nelle quali si manifesta anche un pericolo per la salute pubblica. Più risalente, v. anche il d.d.l. n. 1853 presentato alla Camera il 16.5.2019 in materia di bonifica di siti contaminati, contenente, tra l'altro, modifiche in materia di reati ambientali, tra cui l'introduzione di una speciale causa di non punibilità per il reato di inquinamento ambientale «nei confronti di chi abbia commesso il delitto per colpa e abbia avviato di propria iniziativa le procedure di messa in sicurezza e, ove possibile, di bonifica e di ripristino dello stato dei luoghi previste da disposizioni di legge o di regolamento».

fatto di porre rimedio all'attuale anomalia di sistema derivante dalla prevalenza applicativa della fattispecie meno grave (disastro innominato) rispetto a quella sanzionata con maggior rigore (disastro ambientale).

Eppure, tale intervento – per quanto meritevole nelle intenzioni – potrebbe rivelarsi inidoneo allo scopo, essendo insufficiente all'obiettivo di delineare con chiarezza i confini tra le due fattispecie, legate tra loro da un “problematico” rapporto di specialità bilaterale⁸⁵. Infatti, nonostante l'espunzione della clausola di riserva, le due fattispecie continuerebbero entrambe a presentare degli elementi specializzanti reciproci. Il rapporto di specialità bilaterale continuerebbe a permanere anche a seguito della riforma: il disastro innominato resterebbe speciale rispetto al disastro nominato per l'istantaneità e la violenza dell'evento catastrofico; il disastro ambientale, invece, continuerebbe ad essere speciale rispetto al disastro innominato per il requisito della “abusività” della condotta⁸⁶.



⁸⁵ V. *retro* n. 61.

⁸⁶ In ordine all'incertezza su tale requisito v. A. Gargani, *Jus in latenti*, cit., 130 ss.