

Carlo Ruga Riva

Diritto penale dell'ambiente

Parte generale:

Principi, beni e tecniche di tutela

Parte speciale:

Reati contenuti nel d.lgs. n. 152/2006 e nel codice penale



QUARTA EDIZIONE



Giappichelli

PREMESSA ALLA QUARTA EDIZIONE

Trascorsi cinque anni dalla pubblicazione della precedente edizione si impone un aggiornamento del Manuale; occorre dare conto di talune modifiche normative (specie in materia di rifiuti, di inquinamento atmosferico e di incendio boschivo) e dei più recenti orientamenti giurisprudenziali (ad es. in tema di avvelenamento delle acque e di rifiuti con codici a specchio).

La materia si va stabilizzando: il c.d. testo Unico ambientale ha ormai compiuto quindici anni, e il nuovo titolo VI-*bis* del c.p. dedicato ai delitti ambientali ha superato i cinque anni di vita.

Tempi in sé brevi, ma relativamente lunghi se rapportati alla tumultuosa, stratificata e volubile disciplina penale ambientale.

Per l'occasione ho rimeditato l'impianto complessivo del Manuale, aggiungendo alcuni paragrafi concernenti reati che avevo omesso (i reati in tema di incenerimento e coincenerimento di rifiuti; la contravvenzione di distruzione o deterioramento di bellezze naturali; la contravvenzione di inquinamento acustico).

Ho dato altresì conto di temi giunti solo di recente all'attenzione della giurisprudenza (il c.d. inquinamento luminoso).

Nel complesso ho cercato di sottolineare le peculiarità e i profili problematici della materia, la cui importanza cresce nel dibattito pubblico, nell'offerta accademica e nelle aule di Tribunale.

L'obiettivo, che ho cercato di affinare nel susseguirsi delle edizioni, è di dare al lettore gli strumenti per interpretare le molte fattispecie penali ambientali in coerenza con i principi penalistici di rango costituzionale e convenzionale.

Verbania-Milano, 4 novembre 2021

PREMESSA ALLA PRIMA EDIZIONE

Questo manuale è destinato agli studenti e ai pratici (avvocati, magistrati, operatori a vario titolo nel settore ambientale).

Ai primi vorrebbe offrire, in forma chiara e sintetica, un quadro dei problemi, dei principi e delle tecniche di tutela penale dell'ambiente.

Ai secondi – storicamente protagonisti della costruzione di un diritto vivente particolarmente vivace e dinamico – vorrebbe offrire un ausilio nell'interpretazione delle singole fattispecie penali: attraverso il richiamo alla giurisprudenza e alla dottrina, ma anche attraverso il confronto (talvolta scontro) con i principi costituzionali e comunitari.

La materia, fluida e complessa, si presta a interpretazioni diverse, storicamente condizionate non meno dal formante giurisprudenziale che da quello dottrinale o legislativo (ricco non a caso di norme di interpretazione autentica, di norme definitorie e di testi normativi correttivi).

Il taglio dato al lavoro giustifica l'agilità dell'apparato bibliografico.

Ove non diversamente specificato le sentenze citate sono consultabili nella banca dati *DeJure*; gli articoli di legge citati sono riferibili, in assenza di specificazioni, al d.lgs. n. 152/2006, abbreviato in TUA¹.

Suggerimenti, critiche e osservazioni possono essere inviati all'autore², allo scopo di rendere concreto un dialogo solitamente ideale.

¹ Consultabile ad es. in *www.lexambiente.it*, sito cui si rinvia anche per un quadro aggiornato della giurisprudenza e della dottrina penale ambientale.

² All'indirizzo *carlo.rugariva@unimib.it*, indicando nell'oggetto della mail "Manuale".

PARTE GENERALE

PRINCÌPI, BENI E TECNICHE DI TUTELA

SOMMARIO: 1. Oggetti e beni della tutela. – 1.1. Tutela di funzioni? – 2. Tecniche di tutela e struttura dei reati ambientali. – 3. Costituzione e ordinamento europeo: vincoli normativi e obblighi di interpretazione conforme. – 4. Obblighi di ripristino e di bonifica: la funzione ripristinatoria del diritto penale ambientale. – 4.1. La confisca. – 5. Delimitazione territoriale e temporale: verso diritti penali ambientali locali? – 6. Il c.d. Testo Unico ambientale. – 6.1. I principi sulla produzione normativa: riflessi sulla successione di leggi penali nel tempo. – 6.2. Principio dell'azione ambientale. – 6.2.1. Una posizione di garanzia del cittadino per tutti i reati ambientali? – 6.2.2. Principio di precauzione e colpa. – 6.3. Principi di sussidiarietà e di leale collaborazione (l'apporto regionale alla configurazione di reati ambientali). – 6.4. I principi ambientali: valore normativo o pedagogico? – 7. Il titolo VI-*bis* c.p. dedicato ai delitti ambientali. – 7.1. L'aggravante "verde" comune. – 8. Principio di legalità e problemi di integrazione del precetto penale ad opera di fonti non statali o subordinate. – 9. Principio di offensività e reati ambientali. – 9.1. L'inoffensività in concreto. – 9.1.1. La non punibilità per tenuità del fatto. – 9.1.2. L'estinzione delle contravvenzioni ambientali. – 10. Colpevolezza, caso fortuito ed *error iuris*. – 11. I soggetti. – 11.1. La responsabilità degli enti da reato ambientale. – 11.2. La delega di funzioni. – 12. Problemi e prospettive.

1. *Oggetti e beni della tutela*

Molto si discute sulla ampiezza e sulla unitarietà o meno del concetto di ambiente, e di conseguenza sui confini della tutela penale dell'ambiente.

Schematicamente si è soliti dare diverse definizioni di ambiente: una più ristretta, incentrata sulle componenti della biosfera (acqua, aria, suolo), nonché sulla flora e sulla fauna che la abitano; una più ampia, comprendente altresì il territorio inteso come assetto urbanistico, il paesaggio e i beni culturali¹.

La discussione appare certamente interessante sotto vari profili.

¹ Per questa distinzione v. per tutti M. CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente. Contributo all'analisi delle norme penali a struttura "sanzionatoria"*, Padova, 1996, specie 15 ss. Per una riedizione aggiornata sul tema v. ora G. DE SANTIS, *Diritto penale dell'ambiente. Un'ipotesi sistematica*, Milano, 2012.

La riconduzione di una certa disciplina all'ambiente anziché ad altre materie (poniamo, all'agricoltura o al governo del territorio) determina la *potestà legislativa* in capo allo Stato, o alle regioni, o ad ambedue in via concorrente (art. 117 Cost.).

La riconduzione di determinate procedure al settore ambientale rileva ai fini dell'attribuzione di *poteri amministrativi* in capo a determinati organi ed enti a livello nazionale² e locale³.

Infine, la nozione di ambiente rileva dal punto di vista *giurisdizionale*, ad es. in tema di competenza per il giudizio di opposizione alle sanzioni amministrative⁴.

Dal punto di vista del penalista la questione di che cosa si intenda per ambiente (quali oggetti materiali ricomprenda) interessa da un punto di vista didattico e sistematico, per offrire un quadro coerente e completo degli interessi penalmente tutelati; interessa meno dal punto di vista, qui privilegiato, dell'*interpretazione* da dare alle *singole fattispecie* penali.

Di regola, le fattispecie contravvenzionali che esamineremo non tutelano l'ambiente *tout court*⁵, bensì di volta in volta, un certo stato

² Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (ISPRA).

³ Agenzie regionali e provinciali per la protezione ambientale (ARPA e APPA).

⁴ L'art. 22-*bis*, comma 2, lett. *d*), l. n. 689/1981 attribuisce tale competenza al Tribunale quando la sanzione amministrativa è stata applicata, tra l'altro, per una violazione concernente disposizioni in materia di tutela dell'ambiente dall'inquinamento. In materia di estradizione è interessante notare come nell'art. 2, comma 2 della decisione quadro sul mandato d'arresto europeo 2002/584/GAI si faccia riferimento, tra l'altro, alla "*criminalità ambientale* compreso il traffico illecito di specie animali protette e il traffico illecito di specie e di essenze vegetali protette", al "traffico illecito di beni culturali ..." e al "traffico illecito di materie nucleari e radioattive". La categoria della criminalità ambientale è stata specificata nella legge di attuazione n. 69/2005, all'art. 8, in relazione al "mettere in pericolo l'ambiente" con una serie di condotte (scarico, emissione) di sostanze nell'atmosfera, sul suolo o in acqua, di gestione abusiva di rifiuti, di possesso, cattura e commercio di specie animali o vegetali protette.

⁵ La "tutela penale dell'ambiente" è l'oggetto della direttiva 2008/99/CE, comprensiva della tutela contro gli inquinamenti, della flora e della fauna; la formula "contravvenzioni ambientali" compare nell'art. 257, comma 4, TUA in riferimento ai reati ai quali si estende la condizione di non punibilità rappresentata dalla bonifica del sito inquinato (cfr. *infra*, Parte Speciale, Cap. IV, 2); in ambito delittuoso il termine ambiente compare nell'aggravante della fattispecie di danneggiamento boschivo (art. 423-*bis* c.p., cfr. *infra*, Parte Speciale, Cap. VI, 2) e quale oggetto del ripristino accessorio alla condanna per il delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, ovvero come

delle acque, dell'aria e del suolo⁶, un certo assetto del territorio e del paesaggio.

Il dibattito va aggiornato alla l. n. 68/2015, la quale, introducendo il nuovo titolo VI-*bis* nel corpo del codice penale, lo ha espressamente dedicato ai delitti contro l'ambiente.

L'art. 452-*novies* c.p. prevede una aggravante applicabile, tra l'altro, "quando un fatto già previsto come reato è commesso allo scopo di eseguire uno o più tra i delitti previsti...da altra disposizione di legge posta a tutela dell'ambiente...".

Ebbene, gettando uno sguardo alle varie fattispecie inserite nel nuovo titolo del c.p., emerge una accezione lata di ambiente, comprendente i distinti ecosistemi e il loro equilibrio, la biodiversità, la flora, la fauna, le aree sottoposte a vincolo paesaggistico, architettonico, ecc.

Non mancano però, nel nuovo titolo dei delitti contro l'ambiente, fattispecie volte alla tutela della incolumità pubblica (art. 452-*quater*, n. 3 c.p.), o volte a consentire la tutela di funzioni di vigilanza della pubblica amministrazione (art. 452-*septies* c.p.).

La materia, comunque se ne delimitino i contorni, è di proverbiale vastità e complessità: basti dare uno sguardo alla mole dei commentari, dei manuali e delle monografie che la riguardano.

Esigenze di sintesi impongono una selezione del materiale normativo.

in riferimento al danno o pericolo da eliminare per l'ammissione alla sospensione condizionale della pena. L'art. 19, l. n. 41/1985 sulla coltivazione ed esplorazione dei fondi marini contempla due distinte fattispecie (commi 4 e 5) ove compare il requisito del danno grave all'ambiente marino; sull'equivocità di tale ultima formula (ambiente in senso puramente biologico oppure comprendente anche gli scogli?) v. F. GIUNTA, *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1997, 1102.

⁶ Il distinto riferimento all'*equilibrio ecologico nelle acque, nel suolo e nell'aria* (così M. CATENACCI, *I reati ambientali e il principio di offensività*, in M. CATENACCI-G. MARCONI (a cura di), *Temi di diritto penale dell'economia e dell'ambiente*, Torino, 2009, 294), piuttosto diffuso nella dottrina giuspubblicistica, è stato di recente criticato da altra parte della dottrina (M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007, 168), la quale sottolinea come la stessa letteratura ecologica contemporanea metta in dubbio l'idea che "gli ecosistemi inclinino ad una condizione semplicisticamente definibile di equilibrio": non esisterebbe uno stato definibile di equilibrio "naturale", posto che gli ecosistemi sono in continua evoluzione anche in assenza di interferenze esterne e antropiche in particolare. Va peraltro ricordato che in base alla definizione dell'art. 300 TUA "... costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle *condizioni originarie*, provocato" agli *habitat* naturali, alle acque e al terreno.

Ragioni storiche e sistematiche, insieme all'importanza e alla frequenza di applicazione nella prassi, suggeriscono di approfondire in primo luogo le fattispecie penali contravvenzionali in tema di *rifiuti*, di *inquinamento idrico e atmosferico* contenute nel d.lgs. n. 152/2006, d'ora in poi TUA.

In secondo luogo, si esaminerà il nuovo titolo VI-*bis* c.p., dedicato ai delitti contro l'ambiente, nonché talune fattispecie codicistiche previste in altri titoli dal legislatore (incendio boschivo, reati contro gli animali) o utilizzate dalla giurisprudenza (danneggiamento, getto pericoloso di cose, disastro c.d. innominato) per sanzionare condotte offensive dell'ambiente.

I criteri prescelti per selezionare il materiale normativo (storico, sistematico, statistico-giurisprudenziale) esonerano dall'esame di discipline pur importanti (agricoltura e OGM; caccia e pesca; sostanze pericolose; beni culturali).

Ragioni di spazio impediscono inoltre l'esame dei reati urbanistici e paesistico-ambientali.

Vi faremo riferimento, ove opportuno, nella parte dedicata alla struttura dei reati ambientali, alle fonti e ai principi.

L'ambiente (o meglio le sue varie componenti di volta in volta considerate) è dunque l'*oggetto* della tutela penale, il campo di materia sul quale incide la disciplina penale.

Ciò non significa necessariamente che l'ambiente sia anche il *bene giuridico* tutelato dal diritto penale.

A vari livelli (teorico, delle intenzioni del legislatore, delle tecniche di costruzione della fattispecie) può essere che singole fattispecie o intere discipline penali non proteggano l'*ambiente* nelle sue *componenti ecologiche in sé considerate* (acqua, aria, suolo), quanto piuttosto la *salute* dell'uomo, che in esse e di esse vive, ovvero altri interessi umani (produttivi, abitativi, agricoli, turistici, estetici, ricreativi, ecc.).

Oppure (terza alternativa), come vedremo, si danno casi nei quali il legislatore sembra tutelare direttamente talune funzioni della pubblica amministrazione (di pianificazione e controllo di attività impattanti sull'ambiente), e solo indirettamente l'ambiente e/o la salute.

I due orizzonti di tutela (salute/ambiente) implicano diverse concezioni di fondo (rispettivamente, antropocentrica ed ecocentrica), entrambe legittime⁷.

⁷ Sul tema v., per tutti, C. BERNASCONI, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiusuridicità, colpevolezza*, Pisa, 2008, 15 ss. Per recenti riflessioni sul tema v. in particolare L. SI-

Al di là delle personali preferenze ideologiche e visioni del mondo e dell'uomo, è bene sottolineare che la tutela giuridica (anche penale), come ovvio, dipende da singole scelte normative storicamente date, non da verità ontologiche o da concezioni filosofiche che si vorrebbe imporre al legislatore una volta per tutte.

La risposta ai quesiti di fondo sopra accennati dipende allora dall'esame delle normative vigenti, e in particolare del d.lgs. n. 152/2006 e del titolo VI-*bis* c.p.

Muovendo dal TUA vengono in rilievo, in prima battuta, gli obiettivi di tutela, la definizione "generale" di inquinamento e le definizioni "settoriali" di inquinamento idrico, atmosferico e del suolo.

La disciplina dettata dal TUA, "ha come obiettivo primario la 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).

L'obiettivo generale della qualità della vita umana (interesse finale), appare dunque interconnesso con la tutela dell'ambiente (interesse strumentale).

L'inquinamento è definito come "l'introduzione diretta o indiretta, a seguito di attività umana, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore o più in generale di agenti fisici o chimici, nell'aria, nell'acqua o nel suolo, che potrebbe nuocere alla *salute umana* o alla *qualità dell'ambiente*, causare il deterioramento dei beni materiali, oppure danni o perturbazioni a *valori ricreativi dell'ambiente* o ad altri suoi *legittimi usi*" (art. 5, lett. *i-ter*, TUA).

La compresenza di diversi beni tutelati affiora anche nelle definizioni settoriali di inquinamento.

Così, l'art. 177 TUA, relativo alle finalità delle disposizioni in tema di *rifiuti*, afferma che questi "sono gestiti senza pericolo per la *salute del-*

RACUSA, *La tutela penale dell'ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007, 7 ss., la quale propone una concezione denominata ecocentrica moderata, tesa a tutelare l'ambiente come bene in sé senza eccessivamente sacrificare l'azione umana; per una critica a tale impostazione, sul presupposto che la c.d. concezione antropocentrica non è incompatibile con una tutela seria dell'ambiente v. C. BERNASCONI, *op. ult. cit.*, 17. Al di là delle concezioni di fondo e delle relative "etichette", è frequente in dottrina la sottolineatura del rapporto (strumentale) tra tutela dell'ambiente dagli inquinamenti e salute dell'uomo: cfr. E. LO MONTE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente. Tra esigenze di effettività e simbolismo involutivo*, Milano, 2004. Ridimensiona la contrapposizione tra ecocentrismo e antropocentrismo alla luce del principio di precauzione F. GIUNTA, *Tutela dell'ambiente (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, II, tomo 2, Milano, 2008, 1153.

l'uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente ..."⁸.

Tra le diverse finalità perseguite dal legislatore in tema di *acque* (art. 73 TUA) ve ne sono alcune pensate sull'uomo, come il miglioramento delle risorse idriche potabili, a fianco di altre concernenti le componenti ecologiche in sé considerate (il raggiungimento di concentrazioni nell'ambiente marino vicine ai valori del fondo naturale per le sostanze presenti in natura e vicine allo zero per le sostanze sintetiche antropogeniche).

L'art. 74, lett. *cc*), TUA, nel fornire la definizione di inquinamento idrico, fa riferimento *alternativamente* a condotte "che possono nuocere alla salute umana o alla qualità degli ecosistemi acquatici ... perturbando, deturpando o deteriorando i valori ricreativi o altri legittimi usi dell'ambiente".

Nella disciplina delle emissioni in atmosfera l'art. 268 TUA definisce l'inquinamento atmosferico come "ogni modificazione dell'aria atmosferica, dovuta all'introduzione nella stessa di una o di più sostanze in quantità e con caratteristiche tali da ledere o da costituire un pericolo per la *salute umana* o per la *qualità dell'ambiente* oppure tali da ledere i beni materiali o compromettere gli *usi legittimi dell'ambiente*".

Emergono nelle ultime definizioni tre interessi: la qualità dell'ambiente, la salute umana e gli usi legittimi dell'ambiente (economici, turistici, agricoli, ecc., compresi i valori ricreativi).

Il quadro di tutela è dunque variegato.

Il legislatore, in definitiva, non sembra avere scelto una volta per tutte una strategia di tutela dell'ambiente in sé ovvero della salute delle persone che vi abitano.

L'oggetto di protezione va individuato *volta per volta*, alla luce dei *singoli requisiti di fattispecie* o delle *caratteristiche* o degli *effetti* delle sostanze da questi richiamati.

È il legislatore penale, fattispecie per fattispecie, a porre l'accento sulla tutela vuoi della salubrità dell'ambiente, nelle sue distinte componenti, vuoi della salute dell'uomo, attraverso riferimenti a tipologie di sostanze (pericolose/non pericolose), all'incidenza su determinate carat-

⁸ Simmetricamente il danno ambientale, secondo la specificazione datane dall'art. 300 TUA rispetto al suolo, è definito come "qualsiasi contaminazione che crei un *rischio* significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla *salute umana* a seguito dell'introduzione nel suolo ... di sostanze, preparati ... nocivi per l'ambiente".

teristiche delle risorse (es. potabilità/purezza delle acque) o a valori soglia più o meno ritagliati sull'integrità della risorsa naturale ovvero sugli effetti pericolosi o dannosi per l'uomo.

Occorre aggiungere che lo scopo generale di tutela perseguito nel suo complesso da una normativa (nel caso di specie la promozione dei livelli di *qualità della vita umana*, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente) ben può divergere dallo scopo di tutela assegnato al diritto penale, il quale, sacrificando (almeno potenzialmente) la libertà dei cittadini può e deve essere impiegato per fronteggiare le sole offese più gravi ai beni di rango più elevato.

Sicché, in base ai criteri che dovrebbero presiedere alle scelte di incriminazione (*extrema ratio*, proporzione) il diritto penale dell'ambiente ben potrebbe circoscrivere la propria tutela a interessi o stadi di offesa differenti da quelli cui mira, ad es., il diritto amministrativo ambientale.

Tuttavia, nel diritto penale dell'ambiente, come in gran parte del diritto penale complementare, la connessione con la sottesa disciplina amministrativa è particolarmente marcata, tanto che si parla di *accessorietà* del diritto penale al diritto amministrativo⁹ (cfr. *infra*, 2).

L'ambiguità o pluralità di talune finalità generali di tutela, unita alla possibile discrasia tra finalità amministrative e finalità penali di tutela, non esplicitate dal legislatore, è alla radice delle difficoltà che spesso si incontrano nella ricostruzione degli scopi di protezione di singole fattispecie penali.

Un esempio chiarirà meglio il carattere contingente delle scelte del legislatore e le difficoltà dell'interprete nel ricostruire lo scopo di tutela di talune disposizioni penali ambientali.

Ad una certa data lo sversamento di formaldeide nelle acque integra illecito penale (art. 59, comma 5, d.lgs. n. 152/1999) ovvero illecito amministrativo (art. 54, comma 1, d.lgs. n. 152/1999) a seconda che la sostanza fosse o non fosse ritenuta compresa nel punto 18 della tabella 5 dell'all. 5 ("*sostanze di cui è provato il potere cancerogeno*").

Come interpretare tale formula? Cancerogeno per l'uomo, per le cavie di laboratorio, per la fauna in genere o per la fauna ittica?

Nel caso di specie, al tempo della condotta di sversamento, la for-

⁹ Fondamentale sul punto, come su altri temi, l'opera "pionieristica" di M. CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., specie 51 ss. e 127 ss., tesa a verificare, a seconda delle tipologie di fattispecie, la praticabilità di letture in chiave di offesa degli illeciti considerati a struttura meramente sanzionatoria.

maldeide era classificata come probabilmente cancerogena per l'uomo, e provatamente cancerogena per le cavie da laboratorio.

Per i giudici di merito tanto bastava per condannare: bene tutelato dalla fattispecie di inquinamento idrico era l'ambiente inteso come *habitat* naturale, comprensivo degli animali¹⁰.

In Cassazione prevalse l'orientamento opposto: ciò che contava era la cancerogenicità per l'uomo¹¹.

All'epoca della condotta la cancerogenicità per l'uomo della formaldeide era sì congetturata come probabile, ma non ancora provata¹².

Successivamente il punto 18 della tabella 5 dell'ora all. 5 al d.lgs. n. 152/2006 è stato nuovamente modificato con l'indicazione "sostanze classificate contemporaneamente cancerogene (R45) e pericolose per l'ambiente acquatico (R50 e 51/53)"¹³ ai sensi del d.lgs. n. 52/1997 e successive modifiche", richiedendosi dunque congiuntamente sia un pregiudizio per la salute dell'uomo che per l'ambiente acquatico.

Il caso esaminato insegna come, spesso, nel diritto penale dell'ambiente, il bene tutelato emerga non tanto dalla descrizione della condotta o dalla sua collocazione sistematica, quanto dalle tabelle (o da dati da essa richiamati) cui le norme rinviano, contenenti limiti di ammissibilità, tipologie di sostanze, criteri di calcolo dei limiti ammissibili, la cui delimitazione, non di rado, è problematicamente demandata a fonti secondarie.

Rinviano alle singole discipline penali per i riflessi interpretativi connessi all'individuazione del bene tutelato, può qui anticiparsi che, *in linea tendenziale*, nell'ottica antropocentrica attualmente e prevalentemente assunta dal legislatore italiano, come evidenziato dal citato art. 2 TUA, l'ambiente, nel sottosectore rappresentato dalla tutela penale contravvenzionale contro gli inquinamenti (suolo, acque, aria) finisce per porsi, *oggi*, in un rapporto di *anticipazione di tutela* rispetto alla salute dell'uomo e di *conflitto* con altri interessi o usi delle risorse naturali da

¹⁰ Trib. Verbania 10 marzo 2005; App. Torino, 1° dicembre 2005, entrambe inedite.

¹¹ Cass. 6 giugno 2007, Ghisolfi, n. 34899, in *Cass. pen.*, 2008, 345 ss.

¹² Il punto 18 della tabella 5 dell'Allegato 5 è stato modificato con d.lgs. n. 258/2000, con la formula "sostanze di cui, secondo le indicazioni dell'agenzia internazionale di ricerca sul cancro (IARC) è provato il potere cancerogeno".

¹³ "R45 = sostanza che può provocare il cancro, R50 e 51/53 = sostanza altamente tossica per gli organismi acquatici e, rispettivamente, sostanza tossica: per gli organismi acquatici può provocare a lungo termine gli effetti negativi per l'ambiente acquatico".

parte dell'uomo (produttivi, agricoli, turistici, ecc.) la cui *composizione* è subordinata a procedure, prescrizioni e limiti soglia, in parte fissati dalla legge, in parte demandati ad organi amministrativi.

Anche la tutela codicistica assume direzioni di tutela diverse: il delitto di inquinamento appare funzionale alla tutela delle matrici ambientali e degli ecosistemi; il delitto di disastro ambientale (art. 452-*quater* c.p.) protegge in una medesima fattispecie l'equilibrio degli ecosistemi (art. 452-*quater*, n. 1 e n. 2, c.p.) e (anche) l'incolumità pubblica (art. 452-*quater*, n. 3, c.p.).

Il delitto di impedimento del controllo tutela le funzioni di vigilanza attribuite agli organi di controllo della pubblica amministrazione (art. 452-*septies*, c.p.).

L'ambiguità di fondo degli scopi di tutela emerge anche nelle fonti europee in materia.

L'art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'UE stabilisce che “la politica della Comunità in materia ambientale contribuisce a perseguire i seguenti obiettivi:

- salvaguardia, tutela e miglioramento della *qualità dell'ambiente*;
- protezione della *salute umana*;
- utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali ...”.

In relazione ai profili di *tutela penale*, il testo normativo più importante (la direttiva 2008/99/CE del Parlamento e del Consiglio, del 19 novembre 2008) vincola gli Stati membri a incriminare determinate condotte di scarico, emissione o immissione nell'aria, nel suolo o nelle acque qualora “provochino o possano provocare il *decesso* o *lesioni gravi alle persone* o danni rilevanti alla *qualità dell'aria*, alla *qualità del suolo* o alla *qualità delle acque*, ovvero alla fauna o alla flora”.

Ora, da un lato parrebbe che la qualità degli ecosistemi sia, secondo la fonte citata, bene giuridico tutelato autonomamente *accanto* alla vita e alla integrità fisica dell'uomo.

Tuttavia, rimane sullo sfondo la domanda iniziale: i danni rilevanti per la qualità dell'aria, del suolo o delle acque vanno parametrati ad un supposto (arcadico) equilibrio naturale o agli usi e agli interessi dell'uomo?

A ben vedere i concetti di valore soglia, di limiti di concentrazione di inquinanti, di danni rilevanti per la qualità degli equilibri ecologici rinviano, come inevitabile e probabilmente opportuno, ad una concezione

per così dire sociale dell'ambiente, nell'orbita della quale il diritto fissa regole tese a contemperare le esigenze di tutela dell'ambiente con quelle tendenzialmente inquinanti dell'attività dell'uomo.

L'ambiente è visto dal legislatore come contesto spazio-temporale nel quale l'uomo di oggi e delle future generazioni è destinato a vivere, e che pertanto deve essere sì preservato in taluni suoi aspetti (l'equilibrio ecologico, la biodiversità, le caratteristiche architettoniche dei centri storici, ecc.) e luoghi (ad es. i parchi naturali o le riserve integrali), ma anche entro certi limiti sfruttato per i bisogni o per i piaceri dell'essere vivente storicamente più aggressivo comparso sul pianeta terra.

1.1. *Tutela di funzioni?*

Vi è infine, come anticipato, una terza ipotesi: che il diritto penale dell'ambiente, in molti casi, non tuteli tanto beni giuridici (quali che siano: ambiente, salute o altro), bensì *funzioni amministrative*, ovvero l'attività di pianificazione e controllo delle pubbliche amministrazioni preposte ai vari settori (rifiuti, acque, urbanistica, ecc.). Si tratterebbe di una tutela convenzionale dell'ambiente¹⁴, plasmata sulla sua regolamentazione giuridico-amministrativa¹⁵ più che sulle sue componenti naturalistiche.

Espressione tipica della tutela di funzioni sarebbero le fattispecie che incriminano l'esercizio di determinate attività (apertura di scarichi idrici o in atmosfera, gestione di rifiuti, realizzazione di opere edilizie) senza autorizzazione, o in difformità dalle relative prescrizioni; oppure l'incriminazione di condotte di mancata collaborazione con le autorità preposte ai controlli (mancata tenuta dei registri, diniego all'accesso ai luoghi di esercizio dell'attività).

Secondo taluni a questo modello di incriminazione corrisponderebbe un improprio impiego del diritto penale, che anziché tutelare beni preesistenti all'intervento del legislatore proteggerebbe funzioni amministrative, dunque un *quid artificiale*, di creazione normativa.

¹⁴ Così A. GARGANI, *La protezione immediata dell'ambiente tra obblighi comunitari di incriminazione e tutela giudiziaria*, in S. VINCIGUERRA-F. DASSANO (a cura di), *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, Napoli, 2010, 404.

¹⁵ Sul punto v. P. PATRONO, *Il diritto penale dell'ambiente. Rilievi critici di politica criminale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, 1147 ss.

Al contrario altri ritengono che le funzioni amministrative, in quanto strumentali alla prevenzione di condotte offensive dei beni finali (o addirittura in quanto autentici beni giuridici in sé)¹⁶, siano a date condizioni meritevoli di tutela penale.

Conforme a quest'ultima impostazione è la giurisprudenza che, individuando nella funzione di controllo della p.a. il bene protetto nel reato di inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione, afferma che la lesione del bene "è integrata ... dalla condotta stessa, che ontologicamente è di per sé idonea a pregiudicare il bene giuridico protetto"¹⁷.

Ciò che in questa sede va sottolineato è che con l'espressione "tutela di funzioni" o con il riferimento a beni strumentali o intermedi ci si riferisce, in sostanza, ad *un'anticipazione della tutela penale* rispetto a condotte che di per sé non danneggiano il bene finale, limitandosi ad occultare o ad ostacolare la conoscenza di determinate attività potenzialmente pericolose per l'ambiente¹⁸.

A nostro avviso l'etichetta "tutela di funzioni" può essere utile a segnalare gli interessi (della p.a.) tutelati in via diretta e strumentale.

Ciò che importa, nella sostanza, è non perdere di vista gli interessi *finali* cui mira l'attività di controllo e pianificazione della p.a., e, soprattutto, la congruità anche empirico-fattuale delle fattispecie di pericolo astratto e di ostacolo a cogliere plausibili (per quanto astratti) pericoli di offesa ai beni finali.

Insomma, al di là delle formule, il bene giuridico deve continuare a mantenere la sua funzione critica, rispetto a incriminazioni eventualmente incapaci di abbracciare condotte offensive; esigenza, quest'ultima, palesemente elusa da quelle pronunce che, in relazione a fattispecie di inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione, vi riconducono tutte le "*condotte puramente formali, di osservanza di mere condizioni formali, non collegate alla tutela di un interesse esplicitamente indicato e neppure immediatamente percepibile*"; sicché in questi casi "*il*

¹⁶ G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Corso di diritto penale*, III ed., Milano, 2001, 551 s., con riferimento agli organi di governo dell'economia nonché ai reati ambientali.

¹⁷ Cass., sez. III, 10 febbraio 2015, CED 10732.

¹⁸ Secondo D. PULITANÒ, *Diritto penale*, IX ed., Torino, 2021, 102, la questione della c.d. tutela di funzioni va letta alla luce degli interessi sostanziali cui le funzioni amministrative sono serventi, sicché la tutela penale di queste ultime è legittima se e in quanto giustificabile nella prospettiva di tutela di interessi sostanziali.

contenuto offensivo del reato è espresso dalla stessa struttura della norma ed il legislatore giudica con una sua valutazione vincolante per l'interprete che certe formalità debbano essere osservate con il suggello addirittura della sanzione penale"¹⁹.

Norme penali così strutturate vanno sottoposte al vaglio critico dell'interprete, vuoi laddove possibile attraverso la selezione, all'interno delle violazioni c.d. formali, di quelle offensive (per quanto astrattamente) del bene finale, vuoi altrimenti attraverso la proposizione di questioni di illegittimità costituzionale per contrasto con il principio di offensività.

D'altra parte il principio di offensività non può dirsi rispettato attraverso il facile *escamotage* consistente nell'interpretare le fattispecie poste a tutela di funzioni come fattispecie di danno (rispetto agli interessi della p.a.)²⁰; come detto occorre guardare al bene finale (ambiente o salute), che seppure astrattamente ed in un'ottica *ex ante* deve poter essere messo in pericolo dalla violazione delle regole poste al servizio delle funzioni della p.a.

2. Tecniche di tutela e struttura dei reati ambientali

Le discipline penali ambientali sono di regola costruite come appendici (più o meno) sanzionatorie di complessi di precetti e procedure amministrative (c.d. funzione sanzionatoria del diritto penale rispetto al diritto amministrativo).

La tipicità penale finisce spesso con l'assumere i caratteri di una "tipicità formale, destinata ad appiattirsi sulla violazione della normativa amministrativa di settore"²¹.

¹⁹ Cass., sez. III, 21 settembre 2007, n. 36621. Nello stesso senso Cass., sez. III, 13 maggio 2014, riferito all'art. 279, comma 2, TUA, ma con argomentazioni più generali, afferma che il reato di inosservanza delle prescrizioni "è reato formale e di pericolo che si perfeziona anche mediante comportamenti incidenti negativamente sul complesso sistema di autorizzazioni e controlli previsto dalla normativa di settore, che è comunque funzionale all'ambiente, la quale è assicurata anche attraverso la regolamentazione, il contenimento ed il monitoraggio di attività potenzialmente inquinanti".

²⁰ È ciò che fa ad es. Cass., sez. III, 10 febbraio 2015, CED 10732, pur utilizzando a parole la categoria del reato formale e di pericolo astratto; nella sostanza allude ad un reato di danno del bene "funzioni di controllo".

²¹ F. GIUNTA, *Tutela dell'ambiente*, cit., 1154.