

IL CONTRIBUTO DELLA CORTE DI LEGITTIMITÀ NELLA DEFINIZIONE DEL 'TIPO CRIMINOSO' E I RISCHI DI SOPRAVVENUTO MUTAMENTO GIURISPRUDENZIALE IN *MALAM PARTEM*: L'ESEMPIO DELL'INQUINAMENTO AMBIENTALE (ART. 452-BIS C.P.).*

Mariangela Telesca**

SOMMARIO: 1.- Premessa; 2.- L'oggettiva vaghezza delle formule legislative; 3. - L'apporto giurisprudenziale nell'individuazione della fattispecie incriminatrice: l'avverbio 'abusivamente'; 4. - L'inquinamento ambientale (art. 452-bis c.p.): la locuzione 'una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili'; 4.1. - (segue) «porzioni estese o significative» del suolo o del sottosuolo, «ecosistema», «biodiversità»; 4.2. - Le ricadute dell'intervento 'necessitato' giurisprudenziale sul funzionamento del sistema penale; 4.3. - Conoscibilità/prevedibilità vs mutamenti giurisprudenziali in *malam partem*.

1.- Premessa.

Una recente decisione della Corte di Cassazione¹ offre lo spunto per delle riflessioni che attengono non tanto al caso concreto esaminato quanto alle ricadute sul corretto funzionamento del sistema penale e, in particolare, sui rischi connessi alla scarsa intellegibilità del comando giuridico.

I giudici di legittimità nella richiamata sentenza hanno affermato il seguente principio di diritto: «costituisce causa di esclusione della colpevolezza il mutamento di giurisprudenza in *malam partem*, nel caso in cui l'imputato, al momento del fatto, poteva fare affidamento su una regola stabilizzata, enunciata dalle Sezioni unite, che escludeva la rilevanza penale della condotta e non vi erano segnali, concreti e specifici, che inducessero a prevedere che, in futuro, le stesse Sezioni unite avrebbero attribuito rilievo a quella condotta, rivedendo il precedente orientamento in senso peggiorativo».

Per meglio cogliere i risvolti del recente orientamento giurisprudenziale opereremo qualche riferimento alla riforma dei reati ambientali (l. n. 68/2015) e, in special modo, alla fattispecie di inquinamento ambientale (art. 452-bis c.p.) oggetto, com'è noto, di molteplici interventi della Corte regolatrice.

La riforma di cui alla l. n. 68/2015, in tema di reati ambientali, aveva tra i motivi ispiratori quello di rispondere alle istanze diffuse di maggiore protezione, attraverso il superamento del risalente «pletorico quanto inefficace arsenale sanzionatorio ambientale penale, tutto ostinatamente

*Intervento, successivamente corredato di essenziali riferimenti bibliografici, svolto al seminario di approfondimento in Diritto penale parte speciale, sul tema: «*Il contributo della giurisprudenza di legittimità nella definizione del 'tipo criminoso': l'esempio del diritto penale dell'ambiente*», Università degli Studi di Salerno, 30/10/ 2024.

**RTT in Diritto penale - Dipartimento di Scienze Giuridiche (Scuola di Giurisprudenza) - Università degli Studi di Salerno.

¹ Cass. pen. Sez. VI, 16/7/2024, n. 28594, in <https://www.processopenaleegiustizia.it>; fattispecie relativa al delitto di accesso abusivo a sistema informatico o telematico, in cui la Corte ha annullato senza rinvio la decisione di condanna emessa in relazione a un fatto commesso successivamente a Sez. Un., n. 4694 del 2012, Casani, la quale, ai fini della configurabilità del reato, aveva escluso la rilevanza delle finalità dell'accesso al sistema ed antecedentemente a Sez. Un., n. 41210 del 2017, Savarese, che ha richiesto, invece, che tale finalità non fosse compresa tra quelle per cui è attribuita la facoltà di accesso.

contravvenzionale»². La stessa Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 1345 – che poi ha dato vita alla l. n. 68/2015 – dopo aver premesso la «dimensione e la pervasività dei reati contro l’ambiente», affermava la necessità di emanare un gruppo di disposizioni che superasse «la pluralità di normative disorganiche sparse in diversi testi di legge che rend(evano) estremamente difficoltosa la percezione di esse sia da parte del cittadino che da parte dell’interprete»³.

Nell’ottica di una migliore incisività dei mezzi di contrasto a tutela dell’ambiente si orientavano anche gli incessanti interventi del legislatore sovranazionale⁴ (si pensi, solo di recente, alla direttiva n. 2008/99/CE e, da ultimo, alla direttiva UE 2024/1203)⁵.

La legge di riforma (n. 68/2015), del resto, si allinea alle istanze – già richiamate nei precedenti progetti di riforma⁶ – di adeguamento del nostro ordinamento al «continuo, inarrestabile, sovrappollamento di direttive» di provenienza U.E.

Ad uno sguardo d’insieme la recente legge⁷ presenta degli aspetti sicuramente apprezzabili come la previsione:

a) di un ristretto numero di nuovi delitti collocati nel codice penale. Si tratta, in particolare, delle fattispecie di inquinamento ambientale, di disastro ambientale, di traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività, di impedimento del controllo. Successivamente sono state aggiunte (dal d.d.l. n. 1345B) le fattispecie di morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale, di omessa bonifica e – in attuazione del principio della riserva di codice in materia penale⁸ – di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (precedentemente disciplinate dall’

² A.L. Vergine, *Sul delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti”*, (30/11/2001), in <http://www.lexambiente.com>, p. 2.

³ Cfr. *Relazione alle proposte di legge*: n. 342 (del 19 marzo 2013), n. 957 (del 15 maggio 2013), n. 1814 (del 15 novembre 2013) in *Atti parlamentari - Camera dei Deputati - XVII Legislatura - Disegni di legge e relazioni - Documenti - N. 342-957-1814.A*.

⁴ Rimarca il «continuo, inarrestabile, sovrappollamento di direttive» di provenienza UE, P. Patrono, *Inquinamento idrico e atmosferico*, cit., p. 1.

⁵ Direttiva UE 2024/1203 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell’ambiente, dell’11 aprile 2024, sostitutiva delle direttive 2008/99/CE e 2009/123/CE, che obbliga gli Stati membri a mettere in vigore (come stabilito dall’art. 28) entro il 21 maggio 2026 le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva funzionali a «garantire un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell’ambiente» (considerando n. 1). Per una prima analisi della direttiva cfr. G. Amendola, *La nuova direttiva ecoreati: un primo sguardo generale*, (2/4/2024), in <https://www.lexambiente.it>; sulle principali novità - che riguardano: 1) l’ampliamento della tutela ambientale anche a fattispecie poste a tutela della salute pubblica (danno/pericolo da prodotto) o del clima; 2) la definizione tramite indicatori della soglia di rilevanza offensiva necessaria a far scattare l’intervento penale e della non trascurabile quantità (di rifiuti o di specie animali e vegetali trafficate); 3) la previsione che i reati-base assumano la forma di fattispecie aggravate/qualificate dall’evento, laddove cagionino danni ambientali di enorme portata (c.d. “ecocidio”) - cfr. L. Siracusa, *La nuova direttiva europea sulla tutela penale dell’ambiente: ragioni della riforma e struttura offensiva delle fattispecie previste*, in *Lexambiente - Riv. trim. dir. pen. amb.*, 2024, 2, p. 38 ss.

⁶ Si fa riferimento al «*Disegno di legge*» - risultante dall’unificazione dei progetti nn. 342, 957 e 814 C342 - approvato dalla Camera dei deputati il 26 febbraio 2014, poi d.d.l. n. 1345B trasformato in legge con modificazioni nel provvedimento normativo oggetto di queste osservazioni, in *Atti parlamentari - Senato della Repubblica - N. 1345 - XVII Legislatura - Disegni di legge e relazioni - Documenti*.

⁷ Per una valutazione in termini positivi della riforma cfr. G. Battarino, *La prima fase di applicazione della legge 22 maggio 2015 n. 68. Un bilancio dopo i primi dieci mesi di intervento delle nuove norme sui reati contro l’ambiente*, (26 maggio 2016), in <https://www.questionegiustizia.it>.

⁸ Sull’introduzione del principio della riserva di codice cfr. M. Gallo, *La cosiddetta riserva di codice nell’art. 3-bis: buona l’idea, non così l’attuazione*, (20/11/2018), in <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org>. Secondo l’illustre Maestro «l’unico effetto dell’art. 3-bis è la sua inserzione nel codice penale. Non si va oltre: tutt’al più, e senza ironie fuori luogo, l’art.3-bis può essere visto come esempio, modello, di attuazione del principio secondo il quale vanno incluse nel codice penale le novelle che, in qualunque modo, lo modificano. Valore didattico, quindi, più che valore normativo. Non voglio lasciare equivoci. Ritengo non solo opportuno ma, addirittura,

art. 260 T.U.A. ora art. 452-*quaterdecies* c.p.⁹); b) dell'aggravante eco-mafiosa; c) della riduzione di pena in caso di ravvedimento operoso o pentimento; d) dell'obbligatorietà della confisca; e) del ripristino dello stato dei luoghi; f) della giustizia riparativa; g) del coordinamento delle indagini.

Non mancano, all'opposto, motivi di insoddisfazione nella misura in cui l'intervento del legislatore finisce per delineare una sorta di sotto-sistema normativo che si orienta in termini diversi rispetto al normale funzionamento del diritto penale. Ci riferiamo, ad esempio:

a) al raddoppio dei termini prescrizionali; b) all'inasprimento sanzionatorio che appare irragionevole se rapportato ad altri beni giuridici certamente di non minore rilevanza (la detenzione e la vendita di medicinali guasti o scaduti, nonostante i rischi per la salute umana, è sanzionata con una pena di gran lunga inferiore a quella prevista per i casi di inquinamento ambientale); c) al macchinoso procedimento per l'estinzione delle contravvenzioni previste nel T.U.A, collegato all'adempimento, da parte del responsabile della violazione, di una serie di prescrizioni nonché al pagamento di una somma di denaro; e, soprattutto, d) alla redazione delle fattispecie incriminatrici.

Con particolare riferimento a quest'ultimo aspetto la riforma è stata sottoposta a «solenne bocciatura»¹⁰, ed è stata oggetto di giudizi poco lusinghieri¹¹, in quanto articolato spesso complicato e ridondante¹², «oggettivamente affetto da imperfezioni ed errori che rischiano di mettere in ombra le buone intenzioni del legislatore»¹³ e che reca «con sé una “pistola” e un “ramoscello d'ulivo”»¹⁴.

Una riforma, dunque, che, sotto molti profili, ha finito per deludere le aspettative in considerazione dell'emanazione di disposizioni asistematiche, ancorate alla previsione di macro-eventi (si pensi al disastro ambientale) indimostrabili nel processo; inoltre, il recente intervento legislativo fa ampio ricorso a locuzioni marcatamente generiche e, in quanto tali, irrispettose del principio di tassatività-determinatezza dell'illecito penale¹⁵, in linea con l'operato di un legislatore che ci ha

doveroso renderci conto della effettiva, assolutamente scarsa, consistenza della norma in questione». Rileva G. RICCARDI, *Riserva di codice*, (20/12/2018), ivi, il principio di riserva di codice, ricostruito in termini di tentativo di razionalizzare il sistema penale, arginandone il processo di decodificazione, risulta compromesso dagli attuali rapporti tra codice penale e legislazione speciale. Più in generale sul tema cfr. M. Donini, *L'art. 3 bis c.p. in cerca del disegno che la riforma Orlando ha forse immaginato*, in *Dir. pen proc.*, 2018, p. 429 ss.; M. Papa, *Dal codice penale “scheumorfico” alle playlist. Considerazioni inattuali sul principio di riserva di codice*, (15/5/2018), in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>; C. E. Paliero, *La “riserva di codice” messa alla prova: deontica idealista versus deontica realistica*, (9/3/2020), in *Criminalia-disCrimen*, p. 1 ss.

⁹ Sulle ragioni della trasposizione dell'art. 260 T.U.A. nel codice penale, ai sensi dell'art. 3-bis del c.p. introdotto dall'art. 1 d.lgs. 21/2018, cfr. S. Bernardi, *Il nuovo principio della “riserva di codice” e le modifiche al codice penale: scheda illustrativa*, (9/4/2018), in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>.

¹⁰ T. Padovani, *Legge sugli ecoreati, un impianto inefficace che non aiuta l'ambiente*, in *Guida dir.*, 2015, 32, p. 13.

¹¹ G. Amendola, *Delitti contro l'ambiente: arriva il disastro ambientale «abusivo»*, (17/3/2015), in <http://www.lexambiente.com>, p. 1 ss.; Id., *La Confindustria e il disastro ambientale abusivo*, (15/4/2015), in <http://www.questionegiustizia.it>, p. 2 ss.; M. Santoloci, *In Italia ci si ammala e si muore di «parametri». Disastri ambientali a norma di legge (da evitare con la nuova legge sui delitti ambientali)*, (11/1/2015), in <http://www.dirittoambiente.net>, p. 1 ss.; Id., *Dietro l'introduzione dei nuovi delitti ambientali (molto scenografici, ma scarsamente applicabili e di poco effetto pratico) si nasconde l'azzeramento di fatto di tutti gli illeciti ambientali oggi esistenti...*, (2/3/2014), ivi, p. 3 ss.

¹² Definito persino «criminale e giuridicamente ridicolo» da B. Tinti, *Reati ambientali, legge degli orrori*, in *Il Fatto Quotidiano*, 27/3/2015.

¹³ F. Palazzo, *I nuovi reati ambientali. Tra responsabilità degli individui e responsabilità dell'ente*, in <https://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>, 2018, 1, p. 328.

¹⁴ G. Pavich, *I reati di inquinamento ambientale e disastro ambientale: prime questioni interpretative*, in *Cass. pen.*, 2017, 1, p. 408.

¹⁵ E. Lo Monte, *L'estinzione delle contravvenzioni nella nuova parte VI-bis del testo unico dell'ambiente: ancora un*

«assuefatti a ogni più mostruosa meraviglia»¹⁶.

2.- L'oggettiva vaghezza delle formule legislative.

Come si anticipava, accanto ad aspetti certamente apprezzabili (ad esempio la codificazione, i meccanismi premiali, la giustizia riparativa, ecc.) la riforma soffre di un male, per molti versi, endemico che attiene alla formulazione delle singole fattispecie incriminatrici.

Si tratta di un *modus operandi* che finisce per 'vanificare' la reale portata del principio di legalità – sub tassatività – come si ricava agevolmente dall'analisi di alcune locuzioni utilizzate dal legislatore nella redazione del 'tipo criminoso' che caratterizzano la riforma di cui alla l. n. 68/2015. Infatti, la fattispecie di inquinamento ambientale (art. 452-*bis* c.p.) offre uno 'spaccato' difficilmente contestabile delle carenze strutturali che connotano il 'tipo criminoso'.

In via di estrema sintesi: la fattispecie di inquinamento ambientale¹⁷ (art. 452-*bis*) – «costruita con pessima tecnica legislativa, fatiscente sul piano descrittivo e perciò gravemente in contrasto con il principio di tassatività-determinatezza»¹⁸ – nel sanzionare con la reclusione da due a sei anni e con la multa da diecimila a centomila utilizza delle formule generiche e, per molti versi, tautologiche: «compromissione o un deterioramento», «significativo e misurabile», «porzioni estese o significative» del suolo o del sottosuolo, «ecosistema», «biodiversità».

Inoltre, il legislatore stabilisce che i comportamenti contro l'ambiente devono essere posti in essere «abusivamente»; l'avverbio qualifica l'inquinamento ambientale (art. 452-*bis*), il disastro ambientale (art. 452-*quater*), il traffico e l'abbandono di materiale ad alta radioattività (art. 452-*sexies*), l'attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 452-*quaterdecies*).

Si tratta di formule che, per la loro genericità, hanno dato vita ad una pluralità di posizioni teoriche e all'intervento della giurisprudenza di legittimità che ha cercato di arginare il rischio di applicazioni contrastanti.

Alla giurisprudenza di legittimità è toccato, pertanto, il gravoso compito di rinvenire confini certi a locuzioni oggettivamente vaghe che hanno immediate ripercussioni sulla intellegibilità del comando. Un tale meccanismo, nonostante i migliori propositi, presenta – come avremo modo di evidenziare – aspetti problematici di non poco momento.

3.- L'apporto giurisprudenziale nell'individuazione della fattispecie incriminatrice: l'avverbio 'abusivamente'.

L'avverbio 'abusivamente', quale nota di illiceità speciale¹⁹, è stato inserito solo successivamente in quanto la proposta di legge di cui al d.d.l. n. 1345 – poi modificata dal d.d.l. n. 1345B che ha dato vita alla l. n. 68/2015 prevedeva la locuzione: «in violazione di disposizioni legislative,

esempio di "normativa rinnegante", (11/1/2016), in <http://www.lalegislazionepenale.eu>, p. 2.

¹⁶ T. Padovani, *Legge sugli ecoreati*, cit., p. 12.

¹⁷ La nozione di inquinamento ambientale è rinvenibile nell'art. 5 co. 1 lett. i-*ter*) del T.U.A. (d. lgs. n. 152/2006) secondo cui per inquinamento s'intende «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 potrebbero 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».

¹⁸ L. Cornacchia, *Inquinamento ambientale*, in L.Cornacchia-N. Pisani, (diretto da) *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, Bologna, 2018, p. 90.

¹⁹ F. Palazzo, *I nuovi reati ambientali*, cit., p. 331; o clausola di illiceità espressa secondo A.H. Bell-A. Valsecchi, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma che difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, (21/7/2015), in <https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org>.

regolamentari o amministrative, specificamente poste a tutela dell'ambiente e la cui inosservanza costituisce di per sé illecito amministrativo o penale» (art. 452-*bis* c.p.). La stessa formula si rinveniva in tema di disastro ambientale (art. 452-*ter* c.p.) arricchita dalla locuzione «o comunque abusivamente»; non diversamente si verificava con la fattispecie concernente il traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività (art. 452-*sexies* c.p.) che ruotava intorno all'espressione «chiunque abusivamente o comunque in violazione di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative».

L'originaria versione poneva non pochi problemi, perché faceva dipendere la punibilità di fatti gravissimi in danno dell'ambiente dall'osservanza o meno delle pessime, carenti e, molto spesso, complicate norme regolamentari ed amministrative in vigore. Significava, quindi, subordinare la tutela di beni costituzionalmente garantiti a precetti amministrativi, spesso solo formali, o a norme tecniche che, in molti casi, erano redatte apposta per non essere applicate²⁰.

Rispetto alla precedente formula – che ne appesantiva la lettura – la clausola di illiceità speciale²¹ di cui al termine 'abusivamente' finisce per snellire, ma solo da un punto di vista lessicale, la fattispecie incriminatrice; per tali ragioni non possono dirsi risolte tutte le possibili controversie. L'inserimento della clausola, paradossalmente, si è dimostrato fonte di ulteriori problemi.

La trasformazione, è stato evidenziato nei primi commenti, potrebbe rivelarsi una «pezza peggiore del buco»²², ove si consideri che il sintagma 'abusivamente cagiona' può assumere una varietà di significati, con ricadute pratiche differenti sui confini di illiceità penale.

L'inserimento dell'avverbio²³ nel corpo della norma ha determinato prese di posizione diverse in ordine alla portata da assegnare alla fattispecie incriminatrice. È stato sottolineato che il termine 'abusivamente' può essere inteso come: a) requisito tipico che disinnesca ogni reale funzione di tutela della norma, restringendone eccessivamente (ed irragionevolmente) la portata applicativa, sino a depotenziarla del tutto; b) nota modale della condotta tipica, ma del tutto inutile perché nulla aggiunge, o dice l'ovvio; c) requisito tipico che ha portata ulteriormente selettiva della tipicità, circoscrivendo il novero delle condotte illecite a quelle – appunto – 'abusive' (residuando la verifica di ciò che in concreto significhi)²⁴.

²⁰ In tal senso G. Amendola, *Il ddl sui delitti ambientali oggi all'esame del parlamento: spunti di riflessione*, (26/3/2014), in <http://www.lexambiente.it> p. 13-14, secondo il quale migliore conferma si ricava dall'esame della vicenda di Radio Vaticana. Nonostante le prove indiscutibili circa la molestia e la nocività delle immissioni veniva obiettato che la norma richiamata (art. 674 c.p.) richiedesse, ai fini della configurabilità dell'evento, la sussistenza dell'inciso «nei casi non consentiti dalla legge»; sotto altri aspetti venivano sollevati il difetto della normativa tecnica e dell'operato degli organi di controllo e quindi l'assenza di prova della violazione della legge sull'inquinamento elettromagnetico.

Con riferimento alla sentenza n. 36845 della Corte penale di cassazione (Sez. III, 13/5/2008), cfr. le osservazioni critiche svolte da Id., *Radio Vaticana, elettrosmog e Cassazione: una sentenza molto discutibile*, (12/10/2008), in <http://www.dirittoambiente.net>; con riferimento a Cass. pen., Sez. IV, 24/2/2011, n. 376 cfr. le considerazioni svolte da L. Gizzi, *Inquinamento elettromagnetico e responsabilità penale: la Cassazione sul caso di Radio Vaticana*, (6/7/2011), in <http://www.dirittopenalecontemporaneo.it>; più in generale v. E. Galli, *Il caso di Radio Vaticana: problemi antichi e nuovi in tema di elettrosmog*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, p. 1 ss.

²¹ Sul tema cfr. D. Pulitanò, *Illiceità espressa illiceità speciale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1967, p. 58 ss.

²² L. Troyer, *I nuovi reati ambientali "abusivi": quando la rinuncia alla legalità penale diviene un illusorio instrumentum regni*, in *Criminalia*, 2015, p. 332.

²³ Definisce la sostituzione una «assurda modifica» G. Amendola, *Delitti contro l'ambiente: arriva il disastro ambientale "abusivo"*, cit.; secondo B. Tinti, *Reati ambientali, legge degli orrori*, cit., «scrivere che l'inquinamento ambientale deve essere commesso "abusivamente" è una stupidaggine: se l'inquinamento non è abusivo non è delitto».

²⁴ In tali termini cfr. L. Bisori, *Linee interpretative e nodi problematici della abusività della condotta nei nuovi reati ambientali. Prove tecniche di abusivismo giudiziario?*, in *Criminalia*, 2015, p. 315.

Più in generale, va segnalata una prima impostazione che - seppur con riferimento al disastro ambientale (ma la ricostruzione può essere utilizzata anche per le altre forme di inquinamento che richiamano il concetto di abusività) - attribuisce al termine 'abusivamente' il ruolo di limitare lo spazio di azione della norma. Si sostiene, infatti, che in assenza di violazione di legge o di prescrizioni contenute in titoli abilitativi, se nessun rimprovero (neppure di negligenza, imperizia e imprudenza) può essere mosso all'agente ed il fatto si verifica per cause non prevedibili e non prevenibili, alcuna responsabilità penale può essere ipotizzata. Non vi era necessità, pertanto, di far ricorso al termine 'abusivamente', essendo sufficienti le 'normali' regole del diritto penale²⁵. A tal fine, si specifica, che l'uso dell'avverbio ha il preciso scopo di «introdurre un trattamento differenziato e più benevolo per i delitti ambientali», con la conclusione che la figura di disastro ambientale è stata munita di una clausola di antiggiuridicità speciale allo scopo di limitarne l'ambito di applicazione. «E così il beneficio del 'rischio consentito' opera per il disastro ambientale e non opera per il disastro 'normale' che, pure, viene ritenuto in vita ed applicabile, con evidente disparità di trattamento tra le due figure criminose in quanto i disastri non ambientali continueranno, fortunatamente, ad essere puniti anche se cagionati non abusivamente»²⁶; residuano difficoltà di applicazione facilmente prevedibili soprattutto con riferimento al principio di specialità e, per il pregresso, al principio di retroattività della legge più favorevole²⁷. Non sono mancate voci che hanno assegnato al termine 'abusivamente' l' idoneità di sanzionare la condotta anche di colui che, pur operando nel rispetto formale delle regole, cagioni un inquinamento dell'ambiente. Si afferma in proposito che il termine "abusivamente" consente di configurare i delitti anche nei casi di osservanza di normativa poco adeguata alle finalità di salvaguardia dell'ambiente, o di sanzionare comunque inquinamenti «causati da condotte rispetto alle quali non vi sia prova del superamento di determinati valori soglia (...) o di applicare la disposizione anche nei casi non infrequenti nella prassi, in cui gli stessi valori soglia fossero assenti al momento delle condotte, perché non ancora regolamentati o regolamentati solo da associazioni di categoria»²⁸. Ed infatti, i giudici di legittimità²⁹ – in linea con un precedente orientamento³⁰ – hanno affermato che l'attività 'abusiva' è quella effettuata senza le autorizzazioni necessarie³¹ (ovvero autorizzazioni illegittime o scadute) o violando le prescrizioni e/o i limiti delle autorizzazioni stesse³².

²⁵ G. Amendola, *Il disastro ambientale abusivo non è stato imposto dalla UE*, cit.

²⁶ G. Amendola, *Il disastro ambientale abusivo non è stato imposto dalla UE*, cit.; ID., *Delitti contro l'ambiente: arriva il disastro ambientale "abusivo"*, cit., secondo cui il disastro ambientale 'abusivo' è un disastro che può essere punito solo se commesso 'abusivamente'. «Altrimenti, il fatto non sussiste e l'imputato viene assolto».

²⁷ G. Amendola, *op.ult. loc. cit.*

²⁸ M. C. Amoroso, *I nuovi delitti. Per tutte le ipotesi scatta il raddoppio della prescrizione*, in *Guida dir.*, 2015, 25, p. 37.

²⁹ Cass. pen., Sez. III, 13/12/2011, n. 46189, in <http://www.lexambiente.com>, secondo cui è abusiva anche la condotta avente ad oggetto una tipologia di rifiuti non rientranti nel titolo abilitativo ed anche tutte quelle attività che, per le modalità concrete con cui sono esplicate, risultano totalmente difformi da quanto autorizzato, così da non essere più giuridicamente riconducibili al titolo abilitativo rilasciato dalla competente Autorità amministrativa.

³⁰ Cfr. Cass. pen., Sez. III, 6/10/2008, n. 40828, rv 232350.

³¹ Nello stesso senso cfr. Cass. pen., Sez. III, 15/10/2013, n. 44449, in <http://www.archiviopenale.it>.

³² Ribadisce l'abusività dell'attività realizzata in violazione della normativa e delle stesse autorizzazioni, Cass. pen., Sez. III, 19/11/2010, n. 40945, in <http://www.ambientediritto.it>.

Nella stessa ottica è stato ribadito, richiamando pregresse prese di posizioni³³, il carattere abusivo dell'attività organizzata di gestione dei rifiuti – idoneo ad integrare il delitto di cui all'art. 53-*bis* del d.l.gs. n. 22/1997, poi art. 260 del d.lgs. n.152/2006 ed ora art. 452-*quaterdecies* c.p. – per quelle attività che, per le concrete modalità risultino totalmente difformi³⁴ o non conformi³⁵ da quanto autorizzato. Pertanto, sussiste il carattere abusivo dell'attività organizzata di gestione di rifiuti nel caso in cui essa si svolga continuativamente nell'inosservanza delle prescrizioni delle autorizzazioni, il che si verifica non solo qualora tali autorizzazioni manchino del tutto (cosiddetta attività clandestina), ma anche quando esse siano scadute o palesemente illegittime e comunque non commisurate al tipo di rifiuti ricevuti. Nello stesso senso si verifica per i rifiuti aventi natura diversa rispetto a quelli autorizzati, nell'ipotesi in cui vengano celate le reali caratteristiche facendoli apparire conformi ai provvedimenti autorizzativi³⁶.

Più recentemente, la Corte di legittimità ha affermato che la condotta 'abusiva', idonea ad integrare il delitto di cui all'art. 452-*bis* c.p., comprende non soltanto quella svolta senza alcuna autorizzazione ma anche quella che viene posta in essere in base a provvedimenti della P.A. scaduti o manifestamente illegittimi o comunque non commisurati all'attività richiesta. Allo stesso modo è stato ritenuto 'abusivo' il comportamento posto in essere in violazione di leggi statali o regionali – ancorché non strettamente pertinenti al settore ambientale – ovvero di prescrizioni amministrative³⁷. Il requisito dell'abusività della condotta sussiste, inoltre, tanto con riferimento ad attività illegali perché svolte in totale assenza di titolo abilitativo, quanto in presenza di attività apparentemente legittime³⁸.

Alla luce dei profili problematici schematicamente riportati è stata segnalata l'«evidente inopportunità di subordinare un evento grave come un disastro ambientale a una qualsiasi condizione»³⁹ ed è stata, altresì, posta in dubbio la concreta necessità dell'inserimento della

³³ Il riferimento è a Cass. pen., Sez. III, 20/11/2008, n. 358, in <http://www.lexambiente.it>; si veda anche Cass. pen., Sez. V, 11/2/2006, n. 40330, in <http://www.ambientediritto.it>.

³⁴ Più recentemente cfr. Cass. pen., Sez. III, 2/10/2014, n. 40811, in <http://www.portalerifiutispeciali.it>, che ha, altresì, chiarito – riprendendo un precedente orientamento, cfr. Cass. pen., Sez. III, 19/11/2011, n. 47870, in <http://lexambiente.it> – come il reato possa essere realizzato anche da parte di una struttura che operi in modo parzialmente conforme alle autorizzazioni, ma che svolga, sotto altri aspetti, una serie di condotte illecite che realizzino i presupposti della fattispecie incriminatrice.

³⁵ Cass. pen., Sez. III, 3/3/2010, n. 8299, in <http://www.ambientediritto.it>.

³⁶ Cass. pen., Sez. III, 19/1/2010, n. 40945, in <http://www.ambientediritto.it>; in linea con tale orientamento cfr. P. FIMIANI, *Intervento al Focus* (con M. Catenacci-R. Losengo-A. Manna, «La legge sugli ecoreati 5 anni dopo: un primo bilancio», in *Riv. trim. dir. pen. amb.*, 2020, 2, p. 114).

³⁷ Cass. pen., Sez. III, 30/11/2017, n.15865, Rizzo, in <http://www.dirittoambiente.net>; ugualmente Cass. pen., Sez. III, 3/7/2018, n. 29901, <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, con nota di E. Mazzanti, *Primi chiarimenti (e nuove questioni) in materia di disastro ambientale con offesa alla pubblica incolumità* (11/10/2018), *ivi*. Nello stesso senso, più recentemente, cfr. Cass. pen., Sez. III, 1/4/2022, n. 11998, in <https://rgaonline.it>; la Corte nel ribadire che la condotta 'abusiva' di inquinamento ambientale, idonea ad integrare il delitto di cui all'art. 452-*bis* c.p., comprende non soltanto quella svolta in assenza delle prescritte autorizzazioni o sulla base di autorizzazioni scadute o palesemente illegittime o comunque non commisurate alla tipologia di attività richiesta, ma anche quella posta in essere in violazione di leggi statali o regionali, ancorché non strettamente pertinenti al settore ambientale, ovvero di prescrizioni amministrative, «con la conseguenza che, ai fini della integrazione del reato, non è necessario che sia autonomamente e penalmente sanzionata la condotta causante la compromissione o il deterioramento richiesti dalla norma; quel che conta, in definitiva, è la sussistenza del nesso causale tra le violazioni che rendono tipica la 'causa', qualunque esse siano, e l'evento prodotto».

³⁸ Cass. pen., Sez. III, 20/4/2017, n.18934, Catapano, in <https://www.ambientediritto.it>, (fattispecie relativa al caso 'Poseydon'), con commento di A. Storti, *Tutela della biodiversità e reati ambientali. Il caso della pesca abusiva di oloturie nei fondali del Salento*, (21/7/2017), in <http://lexambiente.it>.

³⁹ G. Amendola, *La Confindustria e il disastro ambientale abusivo*, *cit.*

clausola di illiceità speciale⁴⁰. Rispetto a fatti di particolare gravità che ledano o mettano in pericolo beni primari, attenta dottrina ha rimarcato l'inappropriato inserimento della «ambigua» clausola di illiceità speciale e la necessità di una descrizione precisa e determinata della fattispecie incriminatrice – cosa non avvenuta rispetto ai nuovi delitti di inquinamento e disastro ambientale – di modo che la punibilità non dovrebbe essere condizionata da inosservanza di norme o provvedimenti amministrativi⁴¹.

3.1. L'inquinamento ambientale (art. 452-bis c.p.): la locuzione 'una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili'.

Uno dei primi interventi della giurisprudenza in funzione nomofilattica si è verificato nelle immediatezze dell'entrata in vigore della legge di riforma ed ha avuto ad oggetto la fattispecie di inquinamento ambientale di cui all'art. 452-bis c.p. Il supremo Collegio è stato chiamato a 'sciogliere' il nodo dell'inciso 'compromissione o deterioramento'.

La dottrina aveva variamente interpretato la locuzione «cagiona una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili»; in assenza di una definizione dei concetti di 'compromissione' e 'deterioramento' sia nella legge di riforma (l. n. 68/2015) che nel T.U.A. (d.lgs. n. 152/2006) bisognava rifarsi al linguaggio comune per la loro comprensione e per la loro reciproca delimitazione⁴².

⁴⁰ P. Molino-G. Fidelbo, *Relazione - Corte di Cassazione. Ufficio del Massimario, Settore penale*, III/04/2015, Roma, 29/5/2015, p.10.

⁴¹ P. Patrono, *I nuovi delitti*, cit. p. 16.

⁴² L. Masera, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, in <http://www.penalecontemporaneo.it>, (17/12/2015), p. 2, pertanto «la compromissione pare evocare una situazione di strutturale e non provvisoria inabilità del bene rispetto alle sue funzioni, mentre il deterioramento insiste più sulla modificazione *in peius* delle condizioni del bene: il primo quindi un concetto assoluto, il secondo un concetto di relazione, che constata il peggioramento rispetto ad uno stato preesistente». Fra i vari commenti, altra dottrina ha rimarcato che il concetto di compromissione dovrebbe indicare un danno di particolare rilevanza e di maggiore gravità rispetto al semplice deterioramento; tuttavia, alla luce della significatività e, quindi, della gravità del deterioramento, la compromissione potrebbe essere considerata un sinonimo, come se il legislatore avesse detto danno rilevante (P. Patrono, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, cit., p. 11). Da altro punto di vista è stato sostenuto che la «compromissione» descrive una situazione gravemente pregiudizievole che si caratterizza per la proiezione dinamica dei suoi effetti e che pertanto si pone come potenzialmente irrimediabile o difficilmente riparabile appunto compromessa. La nozione di «deterioramento» evoca, invece, ipotesi di eventi dannosi meno gravi o comunque ancora potenzialmente recuperabili (L. La Spina, *Il delitto di inquinamento ambientale doloso*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale. Parte generale e speciale. Riforme 2008-2015*, a cura di A. Cadoppi-S. Canestrari- A. Manna- M. Papa, Torino, 2015, p. 1003 ss.). È stato affermato, ancora, dopo aver segnalato una certa dose di improvvisazione da parte del legislatore, che la «compromissione» viene intesa come sinonimo di danno irreversibile o di «alterazione irreversibile», e dunque di massima gravità; quando poi si raffrontano le fattispecie di inquinamento ambientale e di disastro ambientale ne scaturisce che le due disposizioni «sembrano in realtà assoggettare a pene diverse fatti sostanzialmente identici», con il rischio di assistere «ad una sostanziale "interpretatio abrogans" dell'ipotesi prevista dall'art. 452-bis e ad un contemporaneo, continuo tentativo di ampliamento applicativo della fattispecie di disastro ambientale» la cui forbice editale offre maggiori vantaggi dal punto di vista repressivo (M. Catenacci, *I delitti contro l'ambiente fra aspettative e realtà*, in *Dir. pen. proc.* 2015, p. 1075). A nostro avviso, come già sostenuto in altra sede, (M. Telesca, *Manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della fattispecie di inquinamento ambientale (art. 452-bis c.p.); ma i dubbi persistono*, in *Iura & Legal Systems* 2020, 3, p. 7) non va sottovalutato il fatto che se il legislatore ha utilizzato due termini differenti è perché ha inteso esplicitare due concetti diversi, di guisa che l'uso della congiunzione disgiuntiva «o» – corrispondente al latino *vel* – rende le due condotte alternative; discende da ciò che 'compromettere' o ("rectius" oppure) 'deteriorare' hanno di mira due eventi diversi, ma così non è dal punto di vista sanzionatorio: 'compromettere' o 'deteriorare' meritano per il legislatore identica sanzione. Sul piano politico-criminale non sembra una scelta irreprensibile. Invero, se compromissione significa "mettere a rischio", a "repentaglio", in sostanza "mettere in pericolo", e se il deterioramento è il fatto di "deteriorare", cioè di "guastare" o "ridurre in cattivo stato", in conclusione, "danneggiare", ne discende che il legislatore sanziona con la stessa pena colui che pone in pericolo e

La giurisprudenza di legittimità si è occupata più volte del significato da conferire alla formula «compromissione» o «deterioramento», finendo per attestarsi su un orientamento divenuto costante in seguito ad una pronuncia assunta all'indomani della promulgazione della legge di riforma. Infatti, con decisione n. 46170/2016⁴³ viene affermato che la «compromissione» e il «deterioramento» «indicano fenomeni sostanzialmente equivalenti negli effetti, in quanto si risolvono entrambi in una alterazione, ossia in una modifica dell'originaria consistenza della matrice ambientale o dell'ecosistema caratterizzata, nel caso della "compromissione", in una condizione di rischio o pericolo che potrebbe definirsi di "squilibrio funzionale", perché incidente sui normali processi naturali correlati alla specificità della matrice ambientale o dell'ecosistema ed, in quello del deterioramento, come "squilibrio strutturale", caratterizzato da un decadimento di stato o di qualità di questi ultimi». Discende da tutto ciò che non assume rilievo l'eventuale reversibilità del fenomeno inquinamentale, se non come uno degli elementi di distinzione tra il delitto in esame e quello, più severamente punito, del disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* c.p. Nella stesso senso viene successivamente ribadito che il «"deterioramento" consiste in una riduzione della cosa che ne costituisce oggetto in uno stato tale da diminuirne in modo apprezzabile, il valore o da impedirne anche parzialmente l'uso, ovvero da rendere necessaria, per il ripristino, una attività non agevole, mentre, nel caso della "compromissione" consiste in uno squilibrio funzionale che attiene alla relazione del bene aggredito con l'uomo e ai bisogni o interessi che il bene medesimo deve soddisfare»⁴⁴. «Deterioramento» e «compromissione» integrano l'evento del danneggiamento della fattispecie di inquinamento ambientale ricostruita, pertanto, nei termini di reato di danno. In un'altra decisione, dopo aver ribadito la distinzione tra squilibrio funzionale e strutturale, viene sostenuto che, per quanto concerne l'accertamento dei requisiti della compromissione o del deterioramento, non si richiede necessariamente l'espletamento di accertamenti tecnici specifici⁴⁵. Ai fini della compromissione e del deterioramento dell'ambiente e, dunque, in ordine alla configurabilità della fattispecie di cui all'art. 452-*bis* c.p., viene confermato che non è richiesta la tendenziale irreversibilità del danno, ma si specifica che: «pur se non irreversibile, il deterioramento e la compromissione evocano l'idea di un risultato raggiunto, di una condotta che ha prodotto il suo effetto dannoso»⁴⁶. Deterioramento e compromissione, pertanto, sono concetti diversi dalla 'distruzione'; non equivalgono, in ultima analisi, ad una condizione di 'tendenziale irrimediabilità' che la norma non prevede⁴⁷. Sotto quest'ultimo profilo la Corte si allinea ai precedenti arresti in tema di danneggiamento aggravato (art. 635 co. 2 c.p.) di acque pubbliche secondo cui «si ha "deterioramento" tutte le volte in cui una cosa venga resa inservibile all'uso a cui è destinata, anche solo temporaneamente. La possibilità di reversione del danno non esclude la configurabilità del delitto, anche se tale reversione avvenga, non per l'opera dell'uomo, ma per la capacità della

colui che danneggia il bene giuridico. Ragioni di proporzione avrebbero suggerito invece, una differenziazione della sanzione, anche in considerazione delle logiche costituzionali di uguaglianza sostanziale

⁴³ Cass. Pen. Sez. III, 3/11/2016, n. 46170, Simonelli, in <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org>, con commento di C. Ruga Riva, *Il delitto di inquinamento ambientale al vaglio della Cassazione: soluzioni e spunti di riflessione*, ivi; in *Dir. giur. agr. lim e amb.* 2016, 6, p. 11 ss.

⁴⁴ Cass. Pen. Sez. III, 6/7/2017, n. 52436, Girgenti Acque s.p.a., in <https://www.ambientediritto.it>.

⁴⁵ Cass. Pen. Sez. III, 27/4/2018, n. 28732, Melillo, in <http://lexambiente.it>.

⁴⁶ Cass. Pen. Sez. III, 3/3/2017 n. 10515, Sorvillo, in <https://www.tuttoambiente.it>; ugualmente Cass. Pen. Sez. III, 30/3/2017, n. 15865, Rizzo, in <https://www.ambientediritto.it>.

⁴⁷ Cass. Pen. Sez. III 30/3/2017, n. 15856, R.G., in <https://www.osservatorioagromafie.it>.

cosa di riacquistare la sua funzionalità nel tempo»⁴⁸.

Le carenze strutturali della fattispecie di inquinamento ambientale hanno dato adito ad eccezioni di legittimità costituzionale rigettate dal supremo Collegio⁴⁹; i concetti «significativi» e «misurabili» riferiti agli eventi alternativamente previsti dalla norma (compromissione o deterioramento delle acque o dell'aria, o di porzioni estese o significative del suolo o del sottosuolo e di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna) secondo il supremo Collegio svolgono il compito di porre dei confini, qualitativi e di accertamento, all'offesa penalmente rilevante. Si tratta di «vincoli che delimitano il campo di applicazione della fattispecie in termini, per un verso, di *gravità* – il che comporta un restringimento del perimetro della tipicità, da cui sono estromessi eventi che non incidano in maniera *apprezzabile* sul bene protetto (corsi aggiunti) – e, per altro verso, di verificabilità, da compiersi sulla base di dati oggettivi, e quindi controllabili e confutabili». Allo stesso modo per i giudici di legittimità, è inequivocabile anche: «l'oggetto della condotta, che deve aggredire o le matrici ambientali (acque, aria, porzioni estese o significative del suolo o del sottosuolo), ovvero un ecosistema o una biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna». Sulla base di tali assunti si perviene alla dichiarazione di irrilevanza e, quindi, di manifesta infondatezza della questione di costituzionalità della disposizione di cui all'art. 452-*bis* c.p. ritenendo non violate le disposizioni concernenti il principio di tassatività-determinatezza dell'illecito penale. Scrivono, infatti, i giudici di legittimità: «Ciò premesso, reputa il Collegio che la fattispecie in esame non confligga con l'art. 25, secondo comma, Cost., in quanto le espressioni impiegate dal legislatore appaiono sufficientemente univoche nella descrizione del fatto vietato, che, essendo modellato come reato di evento a forma libera, contempla le condotte di “compromissione” e di “deterioramento” – sostanzialmente analoghe, ed in parte addirittura identiche (ci si riferisce al deterioramento), a quelle tradizionalmente descritte con riguardo al delitto di danneggiamento di cui all'art. 635 cod. pen. – ed in relazione alle quali la giurisprudenza di questa Corte ha fornito un'interpretazione uniforme e costante»⁵⁰. A fondamento di tale affermazione si sostiene, ancora, che per costante giurisprudenza della Corte costituzionale, la verifica del rispetto del principio di determinatezza della norma penale va condotta non già valutando isolatamente un singolo elemento descrittivo dell'illecito, ma raccordandolo con gli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa si inserisce. Ne segue, che, «gli elementi costitutivi della fattispecie rimandano a un fatto descritto in maniera sufficientemente precisa, ciò che consente di ritenere rispettato il vincolo imposto dall'art. 25,

⁴⁸ Cass. pen. Sez. IV, 21/10/2010, n. 9343, V.C., in <http://www.gadit.it>, con commento di M. Santoloci, *Il “reato satellite” di danneggiamento di acque pubbliche sussiste anche se il danno è transitorio su un fiume che scorre. Viene peraltro attuato mediante tutta l'azione di sversamento*, (21/9/2011), in www.dirittoall'ambiente.it. La controversia concerneva lo sversamento di rifiuti di una discarica, e in particolare lo smaltimento del percolato nelle acque superficiali, deteriorando, in tal modo, irrimediabilmente un corso d'acqua a valle della discarica; per un inquadramento del percolato nei termini di rifiuto liquido cfr. Id., *Percolato di discarica: la Cassazione indica (indirettamente) che il percolato di discarica è un rifiuto liquido*, (22/11/2011), *ivi*. Sull'irrilevanza dell'irreversibilità del danno (Cass. pen. Sez. II, 20/12/1975, n. 12383, Fratini, Rv. 131584) essendo sufficiente che il fatto sia stato notevole e di lunga durata cfr. Cass. pen. Sez. VI, 2/10/1985, n. 8465, Puccini, Rv. 170544.

⁴⁹ Cass. Pen. Sez. III, 23/3/2020, n.10469, consultabile sul sito, <https://www.ambientediritto.it>. Il fatto oggetto delle attenzioni del supremo Collegio concerneva un'ipotesi di pesca abusiva, con metodo di raccolta distruttivo del substrato roccioso, di circa settecento grammi di corallo rosso Mediterraneo (“*Corallium rubrum*”). Il comportamento dell'agente – secondo il giudice remittente – avrebbe integrato il delitto di cui all'art. 452 bis co. 1, n. 2, e ult. co. c.p. per aver cagionato danni rilevanti all'ecosistema marino di un'area naturale dichiarata Zona di Protezione Speciale.

⁵⁰ Cass. pen. sentenza n.10469/2020, cit., punto 2.2. delle ‘Considerazioni in diritto’.

secondo comma, Cost. nella descrizione dell'illecito penale»⁵¹.

Secondo altra giurisprudenza i termini "significativi" e "misurabili" escludono i fatti che non incidono apprezzabilmente sul bene protetto per quanto attiene all'oggetto della condotta precisamente descritto ai nn. 1) e 2) della norma incriminatrice⁵².

Nonostante il tentativo della giurisprudenza di 'salvare' la norma, la stessa appare viziata da evidenti profili di indeterminatezza; e, infatti, è stato segnalato che il ricorso ai termini «significativi» e «misurabili» finisce per lasciare ampi margini alla discrezionalità del giudice, perché dal significato lessicale può evincersi solo che la situazione di pericolo o di danno deve avere una "data rilevanza", con esclusione di tutte le ipotesi di scarsa incidenza sull'originario assetto dei beni tutelati e, quindi, la condotta di compromissione o di deterioramento per integrare la fattispecie incriminatrice «deve essere, appunto, significativa ma anche misurabile, quindi quantitativamente apprezzabile, ovvero oggettivamente rilevabile, potendosi escludere ogni riferimento a limiti quantitativi posti da specifiche disposizioni (come ad esempio, quelle in materia di scarichi), perché altrimenti sarebbero stati espressamente indicati o richiamati con termini meno vaghi»⁵³.

4.1 (segue) «porzioni estese o significative» del suolo o del sottosuolo, «ecosistema», «biodiversità».

Un altro profilo di indeterminatezza attiene all'oggetto della fattispecie dell'inquinamento ambientale che risulta fondamentale per la corretta individuazione della locuzione «compromissione o deterioramento». La condotta offensiva per l'ambiente deve incidere, alternativamente, su 'porzioni estese o significative' del suolo o del sottosuolo, delle acque o dell'aria (art. 452-*bis*, comma 1, n. 1) oppure su un ecosistema, sulla biodiversità, anche agraria, sulla flora o sulla fauna (art. 452-*bis*, comma 1, n. 2). Evidenziando l'evanescenza della nuova figura delittuosa è stato sostenuto che la fattispecie incriminatrice, così come formulata, potrà resistere al vaglio di costituzionalità solo in virtù dell'orientamento «conservativo» della Corte Costituzionale sul "diritto vivente" che, in definitiva, lascia all'interpretazione uniforme e costante della giurisprudenza, in particolare di legittimità, il compito – che dovrebbe essere del legislatore – di descrivere in termini chiari e precisi le singole fattispecie criminose⁵⁴.

Per la Corte di Cassazione⁵⁵ - è stato sostenuto⁵⁶ - «il termine "significativo" denota senz'altro incisività e rilevanza, mentre "misurabile" può dirsi ciò che è quantitativamente apprezzabile o, comunque, concretamente accertabile". Aggiungendo opportunamente che, ai fini di questa valutazione, in presenza di "parametri imposti dalla disciplina di settore" (quali i limiti imposti dal D. Lgs. 152/06), il loro eventuale superamento costituisce un "utile riferimento" ma non un "vincolo assoluto", in quanto "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

⁵¹ Cass. pen. n.10469/2020, ult. cit.

⁵² Cass. pen., Sez. III, 11/3/2020, n. 9736, in <https://www.tuttoambiente.it>.

⁵³ 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 <http://www.lexambiente.com>, p. 14.

⁵⁴ P. Patrono, *I nuovi delitti*, cit., p. 10.

⁵⁵ Sentenza n. 46170/2016, cit.

⁵⁶ G. Amendola, *La prima sentenza della Cassazione sul delitto di inquinamento ambientale*, in <https://www.questionegiustizia.it>.

accertabile". Aggiunta totalmente condivisibile ma poco conciliabile con la sopra richiamata teoria del "rischio consentito", visto che, in assenza di limiti imposti dalla legge o da prescrizioni amministrative, è difficilmente ipotizzabile una violazione di legge o di prescrizioni amministrative ("abusivamente")».

In ordine alla qualificazione dell'ecosistema, la giurisprudenza ha finito per fornire una definizione onnicomprensiva affermando che un ecosistema è dato da un «ambiente biologico naturale, comprensivo di tutta la vita vegetale e animale ed anche degli equilibri tipici di un habitat vivente, spesso vulnerabili anche per attività svolte nel sottosuolo, come trivellazioni, scavi, prelevamenti di materiali o di acqua»⁵⁷.

4.2. Le ricadute dell'intervento 'necessitato' giurisprudenziale sul funzionamento del sistema penale.

Possiamo a questo punto trarre delle prime conclusioni: se è vero che non è operazione tra le più semplici quella di redigere fattispecie in linea con le opzioni costituzionali in un settore complesso come quello dell'ambiente⁵⁸, è altrettanto vero che, nonostante le difficoltà, è questo un compito che il legislatore deve assolvere (e non può delegare), perché rappresenta un passaggio di fondamentale importanza per la corretta tipizzazione delle singole fattispecie incriminatrici – con evidenti, quanto, ovvie ricadute di tipo dommatico e politico-criminale – da cui discende l'intera funzionalità dell'apparato normativo contro i fatti di inquinamento.

In altri termini, è compito del legislatore la predisposizione delle singole fattispecie incriminatrici in sintonia (oltre che con i principi di offensività, di sussidiarietà, di frammentarietà, della personalità della responsabilità penale e di proporzione della sanzione penale) con il principio costituzionale di legalità sotto lo specifico profilo della determinatezza dell'illecito penale.

Esigenze di legalità ed effettività impongono un uso razionale dello strumento penale; ma la razionalità richiede, a sua volta, che il legislatore abbandoni qualunque intendimento di assecondare le spinte populistiche, che rappresentano un'altra costante della recente legislazione penale a cui non sfugge il settore dell'ambiente. Occorre, com'è stato segnalato con estrema durezza, che il legislatore non si comporti «come un mercante da strapazzo, pronto a vendere la propria merce d'occasione al migliore offerente, così tradendo l'essenza del suo compito. Vuoti di disciplina o deleghe in bianco sono scenario non presidiato e pronto per le più disinvoltate scorribande giudiziarie»⁵⁹. In un tale contesto vanno inserite le riflessioni secondo cui «fare leggi confuse con precetti penali generici e indeterminati può servire per larghe intese politiche che soddisfano maggioranza, opposizione e Confindustria, ma è inaccettabile fare del trionfalismo scaricando sulla Cassazione il compito di renderle comprensibili ed accettabili»⁶⁰.

⁵⁷ Cfr. Cass. pen., sez. III, 6/4/1993, n. 3147, in A. Di Tullio D'Elisiis, *I nuovi reati ambientali e le strategie difensive. Commento alla legge 22 maggio 2015, n. 68*, Santarcangelo di Romagna, 2015, p. 47.

⁵⁸ Sulla specificità dell'ambiente come oggetto della tutela penale che «lo rende strutturalmente irriducibile agli altri beni giuridici cui tuttora si pretende di ricondurlo», cfr. T. Padovani, *Inquinamento storico e diritto penale*, AA.VV., *Il problema dell'inquinamento storico: alla ricerca dei rimedi giuridici nell'ordinamento italiano*, Milano, 2018, p. 41; sulla salvaguardia ambientale che mal si presta ad essere ricondotta ad un interesse definito e 'conchiuso' in una dimensione legale destinata ad esprimere ed esaurirne i connotati essenziali qualificanti, cfr. G. De Francesco, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004, p. 63.

⁵⁹ D. Brunelli, *Il disastro populistico*, in "Opinioni a confronto. I molti volti del disastro", in *Criminalia*, 2014, p. 264.

⁶⁰ G. Amendola, *Normativa ambientale ed ecoreati. Quanta ipocrisia e demagogia*, (13/3/2017), in *Quest. giust.*, in <https://www.questionegiustizia.it>.

Il legislatore non può ‘delegare’ al giudice il gravoso compito di stabilire se un dato comportamento integra o meno la fattispecie di reato e, nel caso di specie, se ha cagionato un danneggiamento significativo dell’aria o delle acque o del suolo. Il magistero penale, com’è facile intuire, si vedrà costretto a procedere senza alcuna indicazione del legislatore, con conseguenti rischi di interpretazioni ed applicazioni del ‘diritto del caso per caso’ o di una repressione «a chiazze»⁶¹, a seguito del quale ogni organo inquirente può procedere secondo la propria ricostruzione dei fatti da sussumere nella fattispecie incriminatrice astratta con ovvie ripercussioni sulla certezza del diritto⁶², che a sua volta si riflette sul piano della funzione della pena.

Lo sforzo giurisprudenziale – benché giustificato dall’esigenza di individuare dei limiti utili all’applicabilità della fattispecie – solleva non poche questioni.

In via di mera schematizzazione:

- a) a venire in rilievo è in primo luogo una sorta di ‘sostituzione’ del giudice al legislatore con evidenti ricadute sul principio della separazione dei poteri;
- b) i rischi di oscillazioni ermeneutiche «vulnerano l’esigenza di certezza dei cittadini, per cui – alla fine – è l’intero sistema repressivo in materia ambientale che risulterà indebolito da questa crisi di legalità»⁶³;
- c) inoltre, quando le fattispecie incriminatrici, risultando viziate da chiarezza e precisione, finiscono per delegare alla giurisprudenza il compito di delineare i confini del ‘fatto’ si rischia di svuotare la categoria del *Tatbestand* della fondamentale funzione politico-criminale essendo, quest’ultima, «asservita alla realizzazione dell’istanza legalistica del *nullum crimen*, (pertanto) la sua elaborazione dovrà costantemente essere improntata a soddisfare le esigenze di certezza del diritto e di determinatezza legislativa»⁶⁴.

4.3. Conoscibilità/prevedibilità vs mutamenti giurisprudenziali in *malam partem*.

Il ‘rimodellamento’ giurisprudenziale del tipo criminoso pone in risalto un’altra questione, di non secondaria importanza, che attiene alla conoscibilità/prevedibilità del comando giuridico.

La Corte costituzionale, con la famosa sentenza n. 364/1988, in tema di rilevanza dell’*error juris* scusabile, ha affermato che l’attribuibilità psicologica di un fatto all’agente dev’essere fondata sulla coscienza dell’illiceità e questa a sua volta ancorata alla possibilità di conoscenza della norma. In altri termini, nel valorizzare il principio di colpevolezza, la Corte, con la pronuncia n. 364, richiama il requisito della conoscenza dell’illiceità, e quindi la possibilità della conoscenza del precetto. A questa decisione ha fatto seguito la non meno importante sentenza della stessa Corte n. 1085 del 1988⁶⁵, in tema di furto d’uso, nella misura in cui ha stabilito: «Perché l’art. 27, primo comma, Cost. sia pienamente rispettato e la responsabilità penale sia autenticamente personale, è indispensabile che tutti e ciascuno degli elementi che concorrono a contrassegnare il

⁶¹ E. Musco, *A proposito del diritto penale "comunque ridotto"*, in *Quest. Giust.*, 1991, 2, p. 465.

⁶² Sul tema si rinvia ad un classico del pensiero giuridico; rilevava già F. Lopez de Oñate, *La certezza del diritto* (1942), Milano, 1968, a cura di G. Astuti, che «l’incertezza del diritto è il motivo centrale e dominante dell’attuale crisi del diritto» (p. 40); nell’ambito di molteplici riflessioni sul punto cfr. P. Nuvolone, *Discrezionalità del giudice e certezza del diritto*, in *Il diritto penale degli anni Settanta*, Padova, 1982, p. 156, allorché sosteneva che la disparità di trattamento «che ha la sua fonte nella giurisprudenza è uno dei maggiori coefficienti di insicurezza della vita sociale e mina gravemente, con la lesione della certezza del diritto, la fiducia nella giustizia».

⁶³ C. M. Grillo, *Iter della direttiva 2008/99/ce e recepimento italiano. Un tormentato percorso per un risultato insoddisfacente*, in <https://www.tuttoambiente.it>.

⁶⁴ C. Fiore-S. Fiore, *Diritto penale. Parte generale*⁷, Torino, 2023, p. 186

⁶⁵ In <http://www.cortecostituzionale.it>.

disvalore della fattispecie siano soggettivamente collegati all'agente (siano, cioè, investiti dal dolo o dalla colpa) ed è altresì indispensabile che tutti e ciascuno dei predetti elementi siano allo stesso agente rimproverabili e cioè anche soggettivamente disapprovati». Va da sé che la rimproverabilità si ancori alla conoscenza del precetto per le ovvie conseguenze anche sulla funzione della pena. In altri termini, la piena conoscibilità del precetto (di tutti i suoi elementi e, dunque, anche del comportamento vietato) rappresenta una condizione necessaria per la funzionalità del sistema penale. La conoscibilità presuppone, però, norme redatte in modo chiaro e preciso, con formule vicine al linguaggio del comune cittadino, e successivamente applicate in modo univoco e senza oscillazioni; è di fondamentale rilevanza porre il destinatario della norma nella condizione di conoscere prima della commissione del fatto quali siano le conseguenze della sua condotta.

In altri termini, nel valorizzare, in maniera ufficiale, il principio di colpevolezza, la Corte – con la pronuncia in tema di rilevanza dell'*error juris* scusabile – richiama il requisito della conoscenza dell'illiceità, e quindi la possibilità della conoscenza del precetto. Viene ribadito, cioè, il principio secondo cui la norma deve risultare chiaramente riconoscibile da parte della collettività. Il principio di riconoscibilità agisce, però, non solo sul piano della semplice comprensione dei singoli elementi che compongono il precetto, ma, anche, sul terreno della percezione del disvalore della condotta. Da questa significativa impostazione scaturiscono precisi doveri non solo per la collettività (obbligo di conoscenza e di informazione) ma anche per il legislatore chiamato a redigere le fattispecie incriminatrici in termini tassativi, chiari, e di facile comprensione⁶⁶.

Paradigmatica sul punto appare la 'questione Contrada'; senza ripercorrere le fasi di una storia ventennale è sufficiente richiamare la decisione della Corte EDU che evidenziava una violazione dell'articolo 7 della Convenzione. La Corte prende atto che il reato di concorso esterno in associazione mafiosa è frutto dell'evoluzione giurisprudenziale iniziata verso la fine degli anni '80 del secolo scorso e consolidatasi nel 1994 con la sentenza Demitry. Lo stesso Organo rileva che i giudici italiani non hanno approfondito la questione concernente la conoscenza, da parte dell'imputato, dell'esistenza della fattispecie di concorso esterno in associazione mafiosa, limitandosi ad analizzare in dettaglio l'esistenza stessa del reato nell'ordinamento giuridico interno, senza tuttavia stabilire se una tale fattispecie potesse essere conosciuta dal ricorrente all'epoca dei fatti a lui ascritti⁶⁷. Ne discende, secondo il ragionamento svolto dalla Corte EDU, che «all'epoca in cui sono stati commessi i fatti ascritti al ricorrente Contrada (1979-1988), il reato in questione non era sufficientemente chiaro e prevedibile per quest'ultimo. Il ricorrente non poteva dunque conoscere nella fattispecie la pena in cui incorreva per la responsabilità penale derivante dagli atti da lui compiuti».

La reale entità della questione si comprende in modo ancora più chiaro riflettendo sulla recente decisione della Corte suprema, richiamata all'inizio di queste brevi riflessioni, secondo la quale costituisce causa di esclusione della colpevolezza il mutamento di giurisprudenza in *malam*

⁶⁶ Già E. Lo Monte, *L'illecito penale tributario tra tecniche di tutela ed esigenze di riforma*, Padova, 1996, p. 76.

⁶⁷ Tale aspetto, è stato sostenuto, risulterebbe oltretutto riconosciuto dagli stessi giudici italiani che hanno condannato il ricorrente; e infatti, la sentenza di condanna in primo grado del 1996 dà conto, in motivazione, della compresenza di almeno tre confliggenti orientamenti giurisprudenziali; mentre la sentenza della Corte d'Appello del 2006 fa leva su approdi giurisprudenziali di molto successivi all'epoca dei fatti contestati, cfr. S. Civello Conigliaro, *La Corte EDU sul concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso: primissime osservazioni alla sentenza Contrada*, (4/5/2015), in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>.

partem, nel caso in cui l'imputato, al momento del fatto, poteva fare affidamento su una regola stabilizzata, enunciata dalle Sezioni unite, che escludeva la rilevanza penale della condotta e non vi erano segnali, concreti e specifici, che inducessero a prevedere che, in futuro, le stesse Sezioni unite avrebbero attribuito rilievo a quella condotta, rivedendo il precedente orientamento in senso peggiorativo.

Se le interpretazioni estensive (di adattamento e/o di specificazione) che rispettano i requisiti di ragionevolezza e di conformità al "precedente" rappresentano, secondo la richiamata decisione, un'evoluzione fisiologica del dato legale e, quindi, sono prevedibili, ne discende che gli esiti interpretativi che l'agente non è in grado di rappresentarsi al momento del fatto devono ritenersi imprevedibili. Il riferimento è a quelle situazioni in cui il mutamento giurisprudenziale è sostanzialmente motivato dalla necessità di sopperire ad una situazione di inerzia legislativa ovvero, come nel caso di specie, di correggere, di modificare, di "prendere le distanze" formalmente da una precedente opzione interpretativa considerata - successivamente - insoddisfacente, non più condivisibile, o, addirittura, errata (punto 7 del 'considerato in diritto'). Continuano, condivisibilmente, i giudici di legittimità (punto 8), in un tale contesto, «sia che si voglia attribuire al mutamento giurisprudenziale una valenza sempre più assimilabile a quella che si realizza con una modifica normativa in *malam partem* (cfr., Sez, U, n. 18288 del 21/01/2010, Beschi, Rv. 246651), sia che, invece, si voglia attribuire al "diritto vivente" la tradizionale valenza meramente "dichiarativa" della reale portata della norma di legge (Corte cost., n. 230 del 2012, in tema di mutamento giurisprudenziale favorevole al reo; cfr., anche Corte cost. n. 24 del 2017; Corte cost. n. 115 del 2018; Corte cost. n. 9 del 2021), il mutamento giurisprudenziale sfavorevole pone "questioni" perché è destinato a "colpire" anche chi ha commesso il fatto anteriormente ad esso, quando cioè predominava l'orientamento "favorevole", generatore di affidamento».

L'ordinamento, in sostanza, obbliga il destinatario della norma che non è (esclusivamente) il tecnico del diritto ma la persona comune di conoscere non solo l'interpretazione che ne ha dato la prassi ma anche i mutamenti giurisprudenziali.

Il che sembra davvero chiedere troppo alla collettività e troppo poco al legislatore; sotto questo profilo apprezzabile si presenta la recente decisione della Corte regolatrice; residua il problema di fondo concernente l'emanazione di norme intellegibili e, dunque, del pieno rispetto del principio di legalità: compito, si ribadisce, che non può essere affidato all'attività interpretativa del giudice ma che spetta al legislatore.