

LEXAMBIENTE

RIVISTA TRIMESTRALE
DI DIRITTO PENALE DELL'AMBIENTE

Con il supporto di



DIPARTIMENTO DI
GIURISPRUDENZA
SCHOOL OF LAW

ISSN 2612-2103

Rivista classificata scientifica per il settore IUS 17 da Anvur



NUMERO 1\2024

- Condotta, causalità ed evento nei nuovi "eco-delitti" con offesa alla salute umana di E. L. BREDA
- Cause di estinzione e cause di non punibilità dei reati urbanistico-edilizi e paesaggistici di A. NATALINI
- Caso fortuito e colpevolezza nelle contravvenzioni ambientali di A. SCIACCA
- Il delitto di uccisione di animali e le contravvenzioni in materia di caccia: l'assenza di necessità nell'art. 544-bis c.p. di A. MASSARO
- Osservatori (normativa, dottrina, giurisprudenza)



LEXAMBIENTE

Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Ambiente

PROPRIETARIO EDITORE

Luca RAMACCI

DIRETTORE RESPONSABILE

Laura BIFFI

DIREZIONE SCIENTIFICA

Andrea DI LANDRO - Luca RAMACCI - Carlo RUGA RIVA

COMITATO SCIENTIFICO

Giuseppe AMARELLI, Roberto BARTOLI, Mauro CATENACCI, Donato CASTRONUOVO, Luigi CORNACCHIA, Francesco D'ALESSANDRO, Monica DELSIGNORE, Michael FAURE, Eliseu FRIGOLS BRINES, Gianluigi GATTA, Alberto GARGANI, Antonino GULLO, Vittorio MANES, Anna Maria MAUGERI, Alessandro MELCHIONDA, Claudia PECORELLA, Marco PELISSERO, Chiara PERINI, Nicola PISANI, Luis Ramon RUIZ RODRIGUEZ, Paulo SOUSA MENDES, Antonio VALLINI, Gastone ANDREAZZA, Pasquale FIMIANI

COMITATO REVISORI

Maurizio BELLACOSA, Costanza BERNASCONI, Mario Caterini, Giovanni DE SANTIS, Massimiliano DOVA, Fabio FASANI, Emanuela FRONZA, Antonio FINIZIO, Gabriele FORNASARI, Marco GAMBARDELLA, Elio LO MONTE, Giuseppe LOSAPPIO, Adelmo MANNA, Gabriele MARRA, Luca MASERA, Antonella MASSARO, Andrea PERIN, Marco PIERDONATI, Giuseppe ROTOLO, Ivan SALVADORI, Elisa SCAROINA, Licia SIRACUSA, Carlo SOTIS, Mariangela TELESKA, Grazia Maria VAGLIASINDI, Alberta Leonarda VERGINE, Stefano ZIRULIA, Aldo ACETO, Alberto GALANTI, Giuseppe NOVIELLO, Roberto LOSENGO, Carlo MELZI D'ERIL

RESPONSABILE REDAZIONE

Anna Sciacca

REDAZIONE

Niccolò BALDELLI, Riccardo Ercole OMODEI, Maria Ludovica PARLANGELI

LEXAMBIENTE è una rivista online, completamente gratuita che ha lo scopo di stimolare la discussione critica nella comunità scientifica dei penalisti accademici, nel mondo degli avvocati e dei magistrati, tutti fautori, nei rispettivi ruoli, di un diritto penale da sempre dominato dal formante giurisprudenziale, e proprio per questo bisognoso, ci pare, di attenzione critica da parte della dottrina.

L'autorevolezza dei contributi è garantita da una doppia revisione cieca (double blind peer review) ad opera dei componenti del comitato scientifico, dotati di specifiche competenze in materia penale ambientale.

La Rivista ospiterà articoli, saggi, note a sentenza e recensioni, anche di diritto straniero e comparato, concernenti il diritto penale ambientale in senso ampio, comprensivo non solo degli inquinamenti ma anche della tutela del territorio, del paesaggio, degli animali, degli OGM, della salute pubblica ecc.

Verrà dedicata particolare attenzione ai temi più attuali nella discussione pubblica e scientifica così come nella realtà giudiziaria.

L'ambizione è di far dialogare in modo costruttivo teoria e prassi, partendo dai problemi di tutela per giungere a soluzioni teoricamente fondate e rispettose dei principi e delle garanzie costituzionali e sovranazionali.

I contributi (articoli, saggi, note a sentenza, recensioni) vanno sottoposti alla redazione all'indirizzo redazione.lexambiente@gmail.com e dovranno dare conto in modo sintetico del quadro normativo pertinente e dei relativi orientamenti dottrinali e giurisprudenziali. L'autore non dovrà essere coinvolto come parte processuale nelle sentenze o nei contributi oggetto di commento. La rivista è autonoma rispetto alla già nota lexambiente.it che continua ad essere operativo pubblicando, come sempre dal 1998, contributi più snelli e di taglio meno teorico e novità legislative e giurisprudenziali, tutti conservanti nell'archivio di oltre 17.000 documenti.

La rivista è edita con il supporto del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Milano Bicocca.

Coordinamento editoriale, progetto grafico e supporto redazionale sono a cura dell'Associazione Lexambiente



INDICE N. 1/2024

Editoriale.....	I
Condotta, causalità ed evento nei nuovi “eco-delitti” con offesa alla salute umana di E. L. BREDA.....	1
Cause di estinzione e cause di non punibilità dei reati urbanistico-edilizi e paesaggistici di A. NATALINI.....	35
Caso fortuito e colpevolezza nelle contravvenzioni ambientali di A. SCIACCA.....	84
Il delitto di uccisione di animali e le contravvenzioni in materia di caccia: l'assenza di necessita' nell'art. 544- <i>bis</i> c.p. di A. MASSARO.....	117
Osservatorio normativo	129
Osservatorio dottrinale.....	132
Osservatorio giurisprudenziale.....	136



EDITORIALE

Il primo numero del 2024 è composto da quattro contributi.

Nel primo, Emma Ludovica Breda analizza i delitti di morte o lesioni come conseguenza di inquinamento (art. 452-ter c.p.) e di disastro ambientale con offesa alla pubblica incolumità (art. 452-quater n. 3 c.p.), evidenziandone i profili di maggiore problematicità con particolare riguardo all'accertamento del nesso causale, e più in particolare all'utilizzo di evidenze epidemiologiche. L'Autrice approfondisce, poi, la locuzione "offesa o pericolo alla pubblica incolumità" prevista dalla fattispecie ex art. 452-quater, comma 1 n. 3 c.p., valorizzandone gli elementi di novità in prospettiva *de jure condendo*.

Nel secondo, Aldo Natalini discute un saggio sulle principali questioni sostanziali e processuali relative alle cause in senso lato di non punibilità applicabili ai reati urbanistico-edilizi e paesaggistici; più precisamente, analizza le cause di estinzione del reato ordinarie (come la prescrizione) e speciali (come la sanatoria), nonché le cause di non punibilità ordinarie (come la tenuità del fatto) e speciali (come la riduzione in pristino).

Nel terzo, Anna Sciacca affronta l'annoso tema del caso fortuito nell'ambito delle contravvenzioni ambientali, prevalentemente discusso dalla dottrina e dalla giurisprudenza nei casi in cui sussistono "fattori esterni" (guasti tecnici, eventi atmosferici imprevedibili e condotte di terzi) idonei ad incidere sulla rimproverabilità del soggetto agente. Il contributo evidenzia come l'inquadramento sistematico dell'istituto del caso fortuito e gli orientamenti giurisprudenziali in materia di accertamento della colpa penale possano comportare, in concreto, la sussistenza di tensioni con il principio di colpevolezza. Nel quarto e ultimo contributo Antonella Massaro analizza una importante sentenza della Suprema Corte sul rapporto tra il delitto di uccisione di animali e le contravvenzioni previste dalla legislazione speciale in materia di caccia (art. 30 l. n. 157 del 1992); secondo la Cassazione, specie in considerazione di quanto previsto dall'art. 19-ter disp. coord. cod. pen., l'espressione "senza necessità" di cui all'art. 544-bis c.p. non può coincidere con qualsiasi violazione delle regole



LEXAMBIENTE
Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Ambiente
Fasc. 1/2024

che disciplinano l'attività venatoria, sicché sarebbe applicabile la sola fattispecie contravvenzionale. L'Autrice prospetta una soluzione alternativa, che, sempre muovendo dal necessario rispetto del ne bis in idem sostanziale, conduce, tuttavia, alla possibile prevalenza del delitto previsto dall'art. 544-bis c.p.

Chiudono il numero gli osservatori normativi, giurisprudenziali e dottrinali.

Buona lettura.

Andrea di Landro Luca Ramacci Carlo Ruga Riva



**CONDOTTA, CAUSALITÀ ED EVENTO
NEI NUOVI “ECO-DELITTI” CON OFFESA ALLA SALUTE UMANA**

**CONDUCT, CAUSAL ASSESSMENT AND EVENT
OF THE NEW ENVIRONMENTAL CRIMES WITH HARM TO HUMAN HEALTH**

di Emma Ludovica BREDA

Abstract. Il contributo si propone di analizzare la struttura del fatto tipico dei reati ex artt. 452-ter e 452-quater comma 1 n. 3 c.p. a tutela di ‘ambiente’ e ‘salute’ introdotti con la Legge n. 68/2015 sui c.d. “eco-delitti”, evidenziandone i profili di maggiore problematicità con particolare riguardo all’accertamento del nesso causale, in relazione al quale si indagano le possibili ricadute applicative derivanti dall’utilizzo di evidenze epidemiologiche. Si procede, poi, ad una analisi più approfondita della locuzione “offesa o pericolo alla pubblica incolumità” prevista dalla fattispecie ex art. 452-quater, comma 1 n. 3 c.p., valorizzandone la portata di novità in una prospettiva *de jure condendo*.

Abstract. The article aims to analyse the structure of the offences under articles 452-ter (death or personal injury as a result of the crime of environmental pollution) and 452-quater (environmental disaster) introduced in the Italian penal code by Law n. 68/2015, focusing on the main critical issues related to causal assessment, also analysing the possibilities coming from the use of epidemiological evidence for the purpose of proving the causal link between polluting conducts and the harm to human health. Therefore, the article will analyse the expression “damage or danger caused to public health” written in article 452-quater of the Italian penal code, focusing on its potentiality from a *de jure condendo* perspective.

Parole chiave: Ambiente, salute, causalità, epidemiologia

Key words: Environment, health, causal assessment, epidemiology



SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il reato di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale” ex art. 452-ter c.p. – 2.1. La fattispecie “base” di “inquinamento ambientale” ex art. 452-bis c.p. – 2.2. Profili di criticità nella formulazione dell’art. 452-ter c.p. – 2.3. L’accertamento causale nel reato ex art. 452-ter c.p. – 2.4. Conclusioni critiche sull’art. 452-ter c.p. – 3. L’introduzione del reato di “disastro ambientale-sanitario” ex art. 452- quater, comma 1 n. 3 c.p. – 3.1. Profili di criticità nella formulazione dell’art. 452- quater c.p. – 3.2. L’“offesa o pericolo alla pubblica incolumità” – 3.3. Riflessioni *de jure condendo* – 3.3.1. Prospettiva di riforma del reato di “disastro ambientale-sanitario” – 3.3.2. La bozza di “disastro sanitario” ex art. 445-bis di cui al d.d.l. recante “Modifiche al Codice penale e altre disposizioni in materia di illeciti agro-alimentari” – 4. Conclusioni

1. Premessa

La tutela penale di ambiente e salute costituisce senz’altro uno dei temi più complessi che il diritto penale, di ieri come di oggi, si trova ad affrontare.

Quando i danni all’ecosistema si riflettono, a loro volta, in danni alla vita e alla salute, la ricostruzione dei nessi eziologici risulta particolarmente ardimentosa, principalmente a causa della diffusione su vasta scala dei fattori di rischio e del carattere lungolatente e multifattoriale delle patologie che ne derivano. Si tratta, inoltre, di fenomeni riconducibili per la maggior parte all’attività di organizzazioni complesse, dotate di una pluralità di centri decisionali, fattore che rende ancora più ardua l’identificazione dell’effettivo “responsabile”¹.

Per queste ragioni, fino al 2015 la tutela penale di ambiente e salute era principalmente affidata a fattispecie contravvenzionali di mera condotta (cfr. Titolo V del d. lgs. 152/2006 noto come Testo Unico Ambientale, di seguito “T.U.A.”), fondate sulla violazione di precetti e procedure amministrative o di prescrizioni normative di settore².

¹ Sul tema, vastissimo e diffusamente affrontato, si vedano, *ex multis*, PALIERO, *Responsabilità per danno da prodotto tra persona fisica ed ente collettivo*, in *Il diritto penale di fronte alle sfide della “società del rischio”. Un difficile rapporto fra nuove esigenze di tutela e classici equilibri di sistema* (a cura di DE FRANCESCO – MORGANTE), Torino, 2018, p. 286; PALIERO, *Causalità e probabilità tra diritto penale e medicina legale*, in *Riv. It. Med. Leg.*, n. 4/2015, p. 1512; VIGANO’, *Il rapporto di causalità nella giurisprudenza penale a dieci anni dalla sentenza Franzese*, in *penalecontemporaneo.it*, n. 3/2013, p. 380; PERIN, *La crisi del “modello nomologico” fra spiegazione e prevedibilità dell’evento nel diritto penale. Note introduttive e questioni preliminari sul fatto colposo*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 3/2014, p. 1380; BLAIOTTA, *La ricostruzione del nesso causale nelle esposizioni professionali*, in *Cass. Pen.*, n. 2/2006, p. 797; ROMANO – D’ALESSANDRO, *Nesso causale ed esposizione ad amianto. Dall’incertezza scientifica a quella giudiziaria: per un auspicabile chiarimento delle Sezioni Unite*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 3/2016, p. 1147; DI GIOVINE, *La causalità tra scienza e giurisprudenza*, in *Riv. It. Med. Leg.*, n. 1/2016, p. 44.

² Per una disamina della disciplina della tutela penale di ambiente e salute vigente prima della riforma del 2015, cfr. SIRACUSA, *La tutela penale dell’ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007, pp. 87-93; CATENACCI, *La tutela penale dell’ambiente. Contributo all’analisi delle norme penali a struttura ‘sanzionatoria’*, Padova, 1996, pp. 51 ss.; ID., *I reati in materia di ambiente*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale* (a cura di FIORELLA), Torino, 2016, p. 461; RUGA RIVA, *Diritto penale dell’ambiente*, Torino, 2016, p. 34;



Questo assetto è stato, com'è noto, integrato dalla riforma del 2015 che, lasciando invariato il previgente sistema del T.U.A., ha introdotto i c.d. “ecoreati” nel codice penale. Discostandosi dal modello punitivo adottato dal T.U.A., la Legge n. 68/2015 ha segnato la svolta verso un diritto penale dell'evento dannoso: i nuovi reati di “inquinamento ambientale” e “disastro ambientale” – che costituiscono la principale novità introdotta dalla riforma – sono, infatti, costruiti come fattispecie causali di danno o di pericolo concreto alle matrici ambientali.

Tra gli “ecoreati” introdotti nel nuovo Titolo VI-*bis* del codice penale sono state inserite anche due fattispecie plurioffensive, specificamente poste a tutela non solo del bene giuridico ambiente, ma anche della vita e della salute. Ci si riferisce ai reati di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale”, di cui all'art. 452-*ter* c.p. e al “disastro ambientale-sanitario” ex art. 452-*quater* comma 1 n. 3 c.p. Queste due fattispecie costituiscono senz'altro un fattore di importante novità nel panorama italiano della tutela penale dell'ambiente e, al contempo, presentano aspetti di complessità probatoria tali da meritare una più specifica ed approfondita riflessione.

2. Il reato di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale” ex art. 452-*ter* c.p.

La prima fattispecie a tutela di ambiente e salute introdotta nel 2015 si incontra all'art. 452-*ter* c.p., rubricato “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale”.

Con questa norma il legislatore ha previsto un trattamento sanzionatorio *ad hoc* per i casi in cui, dalla fattispecie di “inquinamento ambientale” doloso tipizzata al precedente art. 452-*bis* c.p., derivino, quale conseguenza non voluta dall'agente, uno o più eventi di morte e/o lesioni personali.

La natura giuridica della fattispecie ex art. 452-*ter* c.p. è stata oggetto di dibattito. In particolare, si è discusso circa la sua qualificazione a titolo di fattispecie autonoma di delitto aggravato dall'evento³, ovvero di circostanza aggravante del reato di “inquinamento ambientale” previsto all'art. 452-*bis* c.p.⁴

A sostegno della prima opzione interpretativa, è stata sottolineata la differenza tra i beni giuridici tutelati dalle due fattispecie ex artt. 452-*bis* c.p. e 452-*ter* c.p., segnatamente l'ambiente e la

CONTIERI, *Dal comportamento all'evento nella tutela penale dell'ambiente. Osservazioni in tema di bene giuridico*, in *Il diritto penale di fronte alle sfide della società del rischio*, cit., p. 27.

³ In questo senso, si esprimono RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 253; DE SANTIS, *Il nuovo volto del diritto penale dell'ambiente*, Roma, 2017, p. 180.

⁴ Su questo versante v. FIMIANI, *La tutela penale dell'ambiente. I reati e le sanzioni. Il sistema delle responsabilità. Le indagini, il processo e la difesa*, Milano, 2015, p. 92.



vita/salute individuali⁵. Ancora, si è osservato che il reato di “inquinamento ambientale” prevede espressamente, al comma 2, una circostanza aggravante (di recente modificata dalla Legge n. 137/2023)⁶ e, pertanto, qualora il legislatore avesse inteso il disposto di cui all’art. 452-ter c.p. come un’ipotesi circostanziata, non lo avrebbe collocato all’interno di un articolo separato, bensì all’interno dello stesso art. 452-bis c.p.⁷.

Per far luce sulla questione, di non poca rilevanza pratica, dirimente appare invero la considerazione per cui, con la riforma del 2015, il legislatore intendeva specificamente introdurre un quadro sanzionatorio più severo per i fenomeni ora specificamente puniti dal nuovo Titolo VI-bis c.p., in linea con quanto richiesto dall’ordinamento comunitario⁸. Il generale intento di inasprimento sanzionatorio nei confronti di eventi di danno all’ambiente e alla salute, che il legislatore intendeva perseguire con l’introduzione della riforma sui c.d. “ecoreati” rende, in ultima analisi, più plausibile la qualificazione del reato ex art. 452-ter c.p. quale fattispecie autonoma di delitto aggravato dall’evento, non foss’altro perché, ove il delitto *de quo* introducesse una mera ipotesi circostanziata, la contestuale concessione di una qualsiasi circostanza attenuante ritenuta equivalente (o prevalente) neutralizzerebbe ogni auspicato aumento di pena motivato dalla presenza di morti e/o lesioni personali derivanti da un fenomeno inquinante.

Da ultimo, quanto all’elemento soggettivo richiesto per l’integrazione del reato, l’art. 452-ter c.p. specifica che gli eventi di danno alla salute devono essere conseguenze necessariamente non volute dal soggetto agente⁹. A questo proposito, pare opportuno notare che la struttura dell’art. 452-ter c.p. ricalca visibilmente quella del reato ex art. 586 c.p. (“morte o lesioni come conseguenza

⁵ Per una disamina sul problema della distinzione tra fattispecie autonome e circostanze aggravanti, si rimanda, *ex multis*, a MELCHIONDA, *Le circostanze del reato. Origine, sviluppo e prospettive di una controversa categoria penalistica*, Padova, 2000, p. 581; MANTOVANI, *Diritto penale, Parte generale*, 3ª ed., Padova, 1992, p. 398; GUERRINI, *Elementi costitutivi e circostanze del reato*, Milano, 1988, *passim*; DOLCINI – MARINUCCI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2021, p. 635; BASILE, *Reato autonomo o circostanza? Punti fermi e questioni ancora aperte a dieci anni dall'intervento delle Sezioni Unite sui "criteri di distinzione"*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 4/2011, p. 1564.

⁶ Con la Legge 9 ottobre 2023, n. 137 di Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 105, recante disposizioni urgenti in materia di processo penale, di processo civile, di contrasto agli incendi boschivi, di recupero dalle tossicodipendenze, di salute e di cultura, nonché in materia di personale della magistratura e della pubblica amministrazione, il legislatore è intervenuto anche sull’aggravante prevista dal secondo comma dell’art. 452-bis c.p., che ora stabilisce che “*Quando l'inquinamento è prodotto in un'area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico o archeologico, ovvero in danno di specie animali o vegetali protette, la pena è aumentata da un terzo alla metà. Nel caso in cui l'inquinamento causi deterioramento, compromissione o distruzione di un habitat all'interno di un'area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico o archeologico, la pena è aumentata da un terzo a due terzi*”.

⁷ Cfr. RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 254.

⁸ Cfr. RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 255.

⁹ Cfr. MATTHEUDAKIS, *Opzioni legislative in tema di colpevolezza nei nuovi reati ambientali*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, n. 1/2018, p. 232, il quale segnala i rischi di derive interpretative contrarie al principio di colpevolezza possibilmente derivanti dalla mancata menzione della colpa per l’imputazione degli eventi più gravi.



di altro delitto”), che prevede altresì la punibilità della morte o della lesione scaturita/e da un reato doloso di base, purché verificatesi quale “conseguenza non voluta dal colpevole”.

Ebbene, con riguardo all’elemento soggettivo necessario ad integrare tale ultima disposizione, va rammentato il fondamentale arresto della giurisprudenza di legittimità del 2009 nel caso “Ronci”, nell’ambito del quale le Sezioni Unite della Cassazione sono giunte a esigere la dimostrazione di una colpa in concreto rispetto ad eventi verificatisi in un contesto di attività illecita di base (lo spaccio di stupefacenti, nel caso di specie), richiedendo che anche tale colpa sia fondata sulla violazione di una regola cautelare diversa dalla norma penale che incrimina il delitto base (nel caso di specie, la legge sugli stupefacenti) specificamente diretta a prevenire la morte o le lesioni personali quali conseguenze ulteriori e non volute dalla condotta dolosa di base¹⁰.

Sulla scorta di questa fondamentale pronuncia della Cassazione, che ha imposto una interpretazione dell’art. 586 c.p. conforme al principio costituzionale di colpevolezza, sarà pertanto possibile (*rectius*, necessario) dare una lettura dell’art. 452-ter c.p. che sia altrettanto rispettosa del dettato costituzionale sotto il profilo dell’elemento soggettivo richiesto per la sua integrazione.

Occorrerà, pertanto, che le morti o le lesioni richiamate dal reato ex art. 452-ter c.p. siano causate per colpa, ossia che fossero prevedibili ed evitabili *ex ante* secondo la prospettiva di un individuo “medio e razionale” posto nella medesima situazione dell’agente reale, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto conosciute o conoscibili dall’agente reale¹¹.

2.1. La fattispecie “base” di “inquinamento ambientale” ex art. 452-bis c.p.

Al fine di una più compiuta analisi dell’art. 452-ter c.p., non può prescindersi da un pur rapido inquadramento della fattispecie “base” di “inquinamento ambientale” di cui all’art. 452-bis c.p.

Il reato di “inquinamento ambientale” sanziona con la reclusione da due a sei anni e con la multa da 10.000 a 100.000 euro chiunque abusivamente cagioni una compromissione o un deterioramento “*significativi e misurabili*” dello stato preesistente “*delle acque o dell'aria, o di porzioni estese o significative del suolo e del sottosuolo*” (n. 1) o “*di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna*” (n. 2).

La previsione di un delitto di evento di danno, integrato dalla compromissione o dal deterioramento, significativi e misurabili, delle principali matrici ambientali, segna il superamento

¹⁰ Cfr. Cass. Sez. U. n. 22676 del 22/01/2009, Ronci, in *Cass. Pen.*, n. 12/2009, p. 4564, con nota di CARMONA, *La “colpa in concreto” nelle attività illecite secondo le Sezioni Unite. Riflessi sullo statuto della colpa penale*. In argomento si veda, per tutti, CANESTRARI, *L’illecito penale preterintenzionale*, Padova, 1989, *passim*.

¹¹ Cfr. RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati. Commento alla legge 22 maggio 2015 n. 68*, Torino, 2015, p. 15.



del modello di illecito ambientale fino ad allora preponderante, fondato sull'esercizio di attività inquinante in assenza di autorizzazione ovvero in superamento dei limiti tabellari (c.d. valori-soglia) per l'immissione di sostanze pericolose nell'ambiente¹².

Con riguardo alla descrizione dell'evento di inquinamento ambientale, la disposizione desta numerose perplessità interpretative, legate eminentemente all'utilizzo di una terminologia evocativa – già solo la definizione di “ecosistema” solleva ben più di una questione – e poco pregnante sul piano semantico¹³.

Circa il significato da attribuire ai termini di “compromissione” e “deterioramento”, non si registra unitarietà di vedute da parte dei primi commentatori della riforma. Se, per alcuni, i due concetti non indicherebbero, di fatto, fenomeni diversi tra loro¹⁴, per altri, entrambe le espressioni alluderebbero ad una condizione “comune” di danneggiamento del bene oggetto di tutela ma, mentre la compromissione segnalerebbe una situazione di strutturale e non provvisoria inabilità del bene rispetto alle sue funzioni, il deterioramento indicherebbe un peggioramento delle condizioni del bene offeso rispetto ad uno stadio preesistente¹⁵. Per altri ancora, la compromissione consisterebbe di un fenomeno dagli effetti più gravi e duraturi rispetto al deterioramento, che comporterebbe, invece, la causazione di un pregiudizio minore al bene tutelato¹⁶.

A questo proposito, la Corte di Cassazione si è espressa sin dalle prime pronunce riguardanti il reato di “inquinamento ambientale”, al fine di fare luce sulla portata semantica degli eventi di danno alternativamente previsti dal reato ex art. 452-*bis* c.p. Nella specie, in particolare, la Suprema Corte ha offerto una propria definizione dei due termini, chiarendo che la “compromissione” indicherebbe una “...*modifica dell'originaria consistenza della matrice ambientale o dell'ecosistema... caratterizzata da una condizione di rischio o pericolo che potrebbe definirsi di squilibrio funzionale,*

¹² Per un'analisi dell'operatività dei c.d. “diritto penale dei limiti soglia” nella tutela degli ecosistemi si veda D'ALESSANDRO, *Pericolo astratto e limiti-soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano, 2012, p. 333.

¹³ Si segnala che, nel 2019, è stata sollevata una questione di legittimità costituzionale del disposto dell'art. 452-*bis* c.p. per mancato rispetto del principio di legalità, *sub specie* di determinatezza della fattispecie. L'eccezione di incostituzionalità dell'art. 452-*bis* c.p. è stata, tuttavia, rigettata dalla Corte di Cassazione: cfr. Cass. Sez. 3, n. 9736 del 30/01/2020, in *DeJure.it*.

¹⁴ Cfr. Corte di Cassazione, Ufficio del Massimario, Settore penale, Relazione n. III/04/2015 sulla Legge n. 68 del 22 maggio 2015, recante “Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente” (a cura di MOLINO), in *cortedicassazione.it*, 2015, p. 4; PAVICH, *Reati di inquinamento ambientale e disastro ambientale: prime questioni interpretative*, in *Cass. Pen.*, n. 1/2017, p. 411.

¹⁵ Per questo distinguo si veda MASERA, *I nuovi delitti contro l'ambiente* (Voce per il “Libro dell'anno del diritto Treccani 2016”), in *penalecontemporaneo.it*, 2015, p. 4. *Contra*, FIMIANI, *La tutela*, cit., p. 78, per cui si parla di “compromissione” quando sia inciso l'aspetto dinamico del funzionamento di tali componenti, e di “deterioramento”, laddove il valore leso sia quello più strettamente statico, cioè strutturale.

¹⁶ V. PATRONO, *I nuovi delitti contro l'ambiente: il tradimento di un'attesa riforma*, in *Leg. Pen.*, 2016, p. 11; D'ALESSANDRO, *La tutela penale dell'ambiente tra passato e futuro*, in *Jus*, n. 1/2016, p. 96.



perché incidente sui normali processi naturali correlati alla specificità della matrice ambientale o dell'ecosistema”, mentre il “deterioramento” indicherebbe uno “squilibrio strutturale, caratterizzato da un decadimento di stato o di qualità di questi ultimi”¹⁷. In ogni caso, secondo la Corte di Cassazione, nel concetto di compromissione/deterioramento “non assume rilievo l'eventuale reversibilità del fenomeno inquinante, 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....”¹⁸.

A parere di chi scrive, lo sforzo esplicativo della Corte di legittimità è da accogliere positivamente, non foss'altro perché propone una definizione chiara e comprensibile dei due eventi di inquinamento ambientale previsti dall'art. 452-bis c.p., definendo l'una come condizione di “squilibrio funzionale” dei normali processi naturali, l'altro come situazione di “squilibrio strutturale”.

In ogni caso, la questione sembra di fatto rivestire una portata pratica limitata, dal momento che le Procure della Repubblica sono concretamente indotte a contestare un unico ed indistinto evento di “compromissione e deterioramento” delle matrici ambientali, interpretando i due termini come sinonimi, proprio per evitare di avallare incerte interpretazioni lessicali dei due concetti¹⁹.

¹⁷ Cfr. Cass. Sez. 3, n. 46170 del 21/09/2016, in *penalecontemporaneo.it*, 2016, con nota di RUGA RIVA, *Il delitto di inquinamento ambientale al vaglio della Cassazione: soluzioni e spunti di riflessione*, nonché in *Riv. Giur. Amb.*, 2016, p. 472, con nota di LOSENGO – MELZI D'ERIL, *Inquinamento ambientale: la Corte di Cassazione costretta a fare il legislatore*.

¹⁸ L'irreversibilità del danno cagionato alle matrici ambientali di volta in volta considerate è, infatti, elemento costitutivo della diversa e più grave fattispecie di disastro ambientale prevista all'art. 452-quater c.p.

¹⁹ Tra le pronunce più recenti, si cfr., *ex multis*, Cass. Sez. 3, n. 41602 del 14/09/2023, in *Dejure.it*, di annullamento con rinvio al Tribunale del riesame, in relazione ad un riesame proposto avverso decreto di sequestro preventivo emesso per il reato ex art. 452-bis, comma 2 c.p., “*per aver, abusivamente, in violazione della normativa internazionale, comunitaria ed interna (...) - la quale vieta per i ricci la raccolta nel numero superiore a 50 per pescatore sportivo e per le oloturie qualsiasi forma di cattura, uccisione, perturbazione, anche dei relativi habitat sottomarini, prelievo, detenzione, commercio, utilizzo per scopi di lucro, acquisto, vendita, trasporto, sbarco, trasbordo, offerta, esposizione per la vendita, cessione, danneggiamento o distruzione dei siti di popolamento, in ogni stadio di vita e crescita dalla specie, perturbando così il relativo habitat marino e sottomarino, cagionato mediante il prelievo indiscriminato, con cadenza continua ed incessante, una compromissione ovvero un deterioramento significativi e misurabili della popolazione di riccio di mare e oloturie, determinando così un significativo squilibrio dell'ecosistema marino associato e della biodiversità correlata ai fondali della Sicilia Sud Occidentale (...)*”. Ancora, cfr. Cass. Sez. 3, n. 21187 del 15/02/2023, in *Dejure.it*, che ha dichiarato inammissibili i ricorsi proposti dagli imputati, chiamati a rispondere *ex multis* “*per il reato di cui agli artt. 110, 452 bis c.p. perché, in concorso tra loro, nelle loro già indicate qualità, abusivamente cagionavano una compromissione o un deterioramento significativo e misurabile del suolo e del sottosuolo, in particolare, per effetto della gestione sine titolo della discarica, nonché di un'attività di escavazione oltre il limite massimo di profondità imposto dalla legge e dai titoli autorizzativi, cagionavano la compromissione del suolo e del sottosuolo compresi nell'area di cava di cui al capo 2 che precede (...)*”. Si veda, ancora, Cass. Sez. 3, n. 9079 del 16/12/2020 (dep. 2021), in *Dejure.it*, che ha rigettato il ricorso proposto avverso ordinanza del Tribunale della Libertà, che a sua volta rigettava l'istanza ex art. 309 c.p.p. proposta avverso l'ordinanza emessa dal GIP del Tribunale, che aveva applicato, nei confronti dell'indagato, la misura dell'obbligo di dimora in relazione al delitto di cui all'art. 110 c.p., art. 452-bis c.p., comma 1, n. 2, per aver cagionato “*(...) una compromissione e un deterioramento significativi e misurabili dell'ecosistema marino della zona denominata (...) effettuando la pesca abusiva di corallo rosso mediterraneo, in assenza di titolo abilitativo e con modalità*



Sempre sotto il profilo della descrizione dell'evento di danno, non meno perplessità suscita l'interpretazione dei requisiti dell'offesa prevista dall'art. 452-*bis* c.p., che deve essere “significativa” e “misurabile”.

Invero, il legislatore non ha specificato in base a quali parametri l'interprete debba giudicare se ci si trovi dinanzi ad un'ipotesi di inquinamento qualificato da una “significativa” e “misurabile” portata offensiva. Anche in questa occasione, dunque, pare che la *littera legis* si presti ad essere interpretata secondo almeno due possibili chiavi di lettura. Da un primo punto di vista, si potrebbe ipotizzare che un fenomeno inquinante rilevi ai sensi dell'art. 452-*bis* c.p. solo qualora vengano concretamente superati i c.d. “valori-soglia” imposti dalla normativa di settore per l'immissione nell'ambiente di sostanze inquinanti. Questa tesi, tuttavia, non convince poiché i c.d. “limiti soglia”, pur essendo “misurabili”, non sono sempre e comunque “significativi” della causazione un evento di danno ambientale, essendo spesso formulati secondo una logica (iper)precauzionale²⁰.

Al contrario, potrebbe darsi il caso in cui, pur in assenza (del superamento) di limiti imposti normativamente, la situazione di danno ambientale rilevante ai sensi dell'art. 452-*bis* c.p. sia di macroscopica evidenza²¹.

A questo proposito, più condivisibile appare la prospettiva di valutare la sussistenza di un inquinamento “significativo e misurabile” secondo logiche autonome e svincolate dal rispetto dei parametri numerici offerti dalla legislazione complementare, ossia da effettuarsi caso per caso, desumendo il grado dell'offesa sulla base di indici quali la gravità e la persistenza nel tempo degli effetti prodotti sulle componenti ambientali ovvero i costi del loro recupero e ripristino²².

Da questo sintetico inquadramento della fattispecie ex art. 452-*bis* c.p. e dei suoi profili di maggiore criticità, si evincono alcuni aspetti di debolezza della formulazione del nuovo reato di “inquinamento ambientale”, che si presta ad una tale varietà di proposte interpretative da risultare piuttosto slabbrata sul piano della tipicità. Se, da un lato, si è consapevoli che il compito del legislatore non era affatto facile, a fronte della complessità di offrire adeguata tutela penale di un bene giuridico “gigante” quale l'ambiente, dall'altro lato si deve prendere atto che l'applicazione del reato di

vietate, ossia mediante pesca subacquea con uso di bombole e un metodo di raccolta distruttivo, con rottura ed escissione del substrato roccioso”.

²⁰ Per una più compiuta disamina dell'operare del principio di precauzione nella formulazione dei c.d. “limiti soglia”, si veda D'ALESSANDRO, *Pericolo astratto e limiti-soglia*, cit., p. 345; PENCO, *Limiti-soglia e responsabilità colposa. Il ruolo incerto delle soglie quantitative, dalla colpa specifica al rischio consentito*, in Riv. It. D.P.P., n. 1/2019, p. 203.

²¹ Queste perplessità sono condivise anche dalla Corte di Cassazione: cfr. Cass. Sez. 3, n. 46170 del 21/09/2016, cit. (conforme Cass. Sez. 3, n. 15865 del 31/01/2017, in *Dejure.it*).

²² La tesi è di RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 249.



“inquinamento ambientale” non può prescindere da un notevole supporto esegetico teso a chiarire il significato e la portata dei suoi principali elementi.

Non possono, dunque, che permanere dei forti dubbi circa il rispetto del principio di tassatività e determinatezza da parte della disposizione esaminata, specie con riferimento alla descrizione dell'offesa rilevante sul piano della tipicità.

2.2. Profili di criticità nella formulazione dell'art. 452-ter c.p.

Venendo, ora, all'analisi della fattispecie di “inquinamento ambientale” aggravata dagli eventi mortali o lesivi per la persona, di cui all'art. 452-ter c.p., viene naturale chiedersi quale sia la *ratio* che ha ispirato l'introduzione di questa disposizione normativa.

Una ragione di carattere formale è senz'altro legata all'esigenza legislativa di adeguare la tutela penale dell'ambiente agli obblighi di incriminazione di fonte europea, di cui alla Direttiva 2008/99/CE, che imponevano di sanzionare in modo progressivamente più severo le condotte di inquinamento da cui derivassero eventi lesivi della vita e della salute²³.

Nonostante l'apparente rispetto degli obblighi di rango sovranazionale, la stessa formulazione del reato ex art. 452-ter c.p. presenta più di una incongruenza.

Sotto un primo profilo, si è già detto che il reato di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale” ricalca lo schema del delitto previsto all'art. 586 c.p. (rubricato “morte o lesioni come conseguenza di altro delitto”): è evidente, dunque, che i fatti di morte o lesioni derivanti da fenomeni di inquinamento ambientale, ora specificamente puniti dall'art. 452-ter c.p., fossero già sussumibili nel disposto dell'art. 586 c.p. Orbene, ad un più attento esame emerge che l'applicazione del reato ex art. 452-ter c.p., in luogo della disposizione generale di cui all'art. 586 c.p., genererebbe una conseguenza che contrasta con lo stesso intento di inasprimento sanzionatorio che ha condotto all'introduzione dell'art. 452-ter c.p.: almeno in determinate ipotesi, infatti, l'applicazione del reato di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale” condurrebbe alla comminazione di pene meno severe di quelle che, in sua mancanza,

²³ Con il d. lgs. n. 121/2011 è stata data attuazione interna alla direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente. La citata Direttiva, all'art. 3 chiedeva agli Stati di introdurre obblighi di incriminazione rispetto ad alcune attività inquinanti “illecite”, laddove “poste in essere intenzionalmente o quanto meno per grave negligenza”, che “provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone”. Per un inquadramento generale della disciplina dettata dalla direttiva comunitaria del 2009 cfr., *ex multis*, SIRACUSA, *La competenza comunitaria in ambito penale al primo banco di prova: la direttiva europea sulla tutela penale dell'ambiente*, in Riv. Trim. Dir. Pen. Ec., 2008, p. 863; DE SANTIS, *La tutela penale dell'ambiente dopo il d.lgs. n. 121/2011 di attuazione della direttiva 2008/99/CE*, in Resp. Civ. Prev., n. 2/2012, p. 668; RUGA RIVA, *Il decreto legislativo di recepimento delle direttive comunitarie sulla tutela penale dell'ambiente: nuovi reati, nuova responsabilità degli enti da reato ambientale*, in *lexambiente.it*.



verrebbero irrogate dall'applicazione del delitto di "inquinamento ambientale" in concorso con i reati di omicidio o lesioni colpose, aggravate ex art. 586 c.p.²⁴.

Pare, inoltre, quantomeno irragionevole la scelta di differenziare vistosamente il trattamento punitivo previsto per eventi mortali e/o lesivi derivanti da un fenomeno inquinante, da quello previsto per gli stessi eventi dannosi per la salute derivanti da un disastro ambientale, dal momento che il disposto dell'art 452-ter c.p. è applicabile solo ai primi²⁵.

Questi rilievi rendono effettivamente difficile comprendere appieno le ragioni che hanno condotto all'introduzione della nuova fattispecie ex art. 452-ter c.p., dietro alla quale si (mal)cela il tentativo di conferire una risposta forte nei confronti dei gravi fenomeni di danno alla salute umana derivanti da fattori inquinanti, che a buon diritto allarmano l'opinione pubblica (non a caso, il testo della legge n. 68 del 2015 che ha introdotto gli "ecoreati" nel codice penale è stato approvato a poco più di un mese di distanza dal deposito delle motivazioni della sentenza di legittimità sul caso "Eternit", che molto malumore ha suscitato nell'opinione pubblica)²⁶.

Resta, in ogni caso, da verificare se, dal punto di vista applicativo, la norma ex art. 452-ter c.p. riesca effettivamente nell'intento di assicurare una tutela più forte dei beni giuridici in gioco, così come auspicato dal legislatore.

2.3. L'accertamento causale nel reato ex art. 452-ter c.p.

Si è detto che il delitto previsto dall'art. 452-ter c.p. è strutturato come reato plurioffensivo, a tutela dell'ambiente e dell'incolumità individuale.

Così, analogamente a quanto avviene per i delitti di omicidio e lesioni personali, anche per l'accertamento del reato ex art. 452-ter c.p. è richiesta la dimostrazione *ex post* del nesso causale tra la condotta inquinante punita dall'art. 452-bis c.p. (attribuibile a soggetti determinati) e i singoli

²⁴ Rileva questa incongruenza, *ex multis*, MASERA, *Ancora sulla qualificazione penalistica dell'evidenza epidemiologica. Perché anche nella società del rischio è legittimo il ricorso al diritto penale d'evento*, in *Quest. Giust.*, 2017, p. 21, nonché ID., *I nuovi delitti contro l'ambiente*, cit., p. 8. Sempre sotto il profilo sanzionatorio, si segnala che appare altresì incoerente con il principio di proporzionalità la previsione dello stesso massimo di pena di 20 anni, di cui al comma 2 dell'articolo in esame, indistintamente per tutte le ipotesi di "morte di più persone" e di "lesioni di più persone", come ha messo in luce RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 256.

²⁵ Del resto, si fatica ad immaginare una situazione di inquinamento ambientale da cui derivino eventi mortali o lesivi che non ricada, al contempo, in una delle ipotesi di cui al seguente art. 452-quater c.p. Secondo taluna dottrina, l'irragionevolezza di questa previsione si tradurrà nell'applicabilità dell'art. 452-ter c.p. ai soli casi in cui l'inquinamento abbia cagionato, come effetto non voluto, morti o lesioni, senza però che il fenomeno inquinante costituisca quanto meno un'esposizione a pericolo della pubblica incolumità (in questo senso, cfr. MASERA, *I nuovi*, cit., p. 8; RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., p. 21; Corte di Cassazione, Ufficio del Massimario, cit., p. 14).

²⁶ Dopo le condanne di primo grado e di appello, il caso "Eternit" si è concluso con il proscioglimento degli imputati per intervenuta prescrizione: cfr. Cass. Sez. 1, n. 7941 del 19/11/2014 (dep. 2015), in *DeJure.it*.



decessi o lesioni individualmente occorsi a soggetti altrettanto identificati. Ne deriva che il nesso causale risulterebbe provato soltanto nelle (piuttosto rare) ipotesi in cui vi sia una precisa e dimostrata connessione eziologica tra gli avvenimenti: condotta inquinante da un lato, morti o lesioni personali, dall'altro²⁷.

Già da questa prima considerazione, inizia a comprendersi come la scelta di introdurre un delitto di evento dannoso per l'incolumità individuale a tutela delle vittime di fenomeni dannosi anche per l'ambiente come quello previsto all'art. 452-ter c.p., difficilmente si rivelerà efficace sul piano applicativo.

A ben vedere, infatti, il reato di "morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale" sembra destinato a scontrarsi con i – noti – *impasse* processuali che da tempo ostacolano il ricorso alla categoria del diritto penale c.d. "d'evento" quale valido strumento di tutela delle offese correlate allo sviluppo tecnico-scientifico e all'attività di impresa²⁸.

Emblematica della difficile praticabilità di questo paradigma punitivo (in particolare per ciò che concerne la prova causale) è l'esperienza applicativa in tema di danni a distanza dovuti a patologie amianto-correlate, spesso riconducibili ad una pluralità di condotte seriali stratificatesi nel tempo, le cui conseguenze sulla salute sono tuttora scientificamente incerte²⁹. Com'è noto, al fine di garantire "a tutti i costi" una forma di repressione di questi fenomeni, benché in parte ancora sconosciuti dal punto di vista scientifico, la giurisprudenza ha finito per adattare (*rectius*, "flessibilizzare") i canoni di ascrizione della responsabilità penale, in funzione dell'estensione dell'imputazione oltre il limite della *condicio sine qua non*³⁰.

²⁷ Così SIRACUSA, *La legge*, cit., p. 23.

²⁸ In proposito, sulle problematiche generate dall'opzione per il c.d. diritto penale d'evento in ambiti permeati dall'incertezza scientifica v., *ex multis*, GARGANI, *Il rischio nella dinamica dei reati contro l'incolumità pubblica e nei reati di pericolo astratto*, in *Cass. Pen.*, n. 11/2017, p. 3880; ID., *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *Leg. Pen.*, n. 2/2011, p. 397; PERINI, *La legislazione penale tra "diritto penale dell'evento" e "diritto penale del rischio"*, in *Leg. Pen.*, n. 1/2012, p. 117; STELLA, *Giustizia e modernità: la protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2003, p. 221.

²⁹ Per l'ampia letteratura in materia di morti cagionate dalle polveri di amianto si vedano GARGANI, *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato*, cit., *passim*; CENTONZE, *Il problema dell'accertamento del nesso di causalità tra esposizione professionale ad amianto e mesotelioma pleurico*, in *Riv. It. Med. Leg.*, n. 3/2012, p. 1523; PALAZZO, *Morti da amianto e colpa penale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2011, p. 185; BARTOLI, *Causalità e colpa nella responsabilità penale per esposizione dei lavoratori ad amianto*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 2/2011, p. 597; FINOCCHIARO, *La responsabilità penale per mesotelioma pleurico causato dall'esposizione ad amianto: una patologia di sistema*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 1/2021, p. 161; ROMANO – D'ALESSANDRO, *Nesso causale ed esposizione ad amianto*, cit., p. 1147; ZIRULIA, *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, Milano, 2018, *passim*.

³⁰ Per quanto è dato sapere, il termine "flessibilizzazione" è stato per la prima volta utilizzato dal Prof. Piergallini in *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza del tipo*, in *Riv. It. D.P.P.*, 2005, p. 1684, a commento delle sentenze di primo e secondo grado nel processo relativo al Petrolchimico di Porto Marghera (v. *infra*, par. 3.).



In particolare, con riferimento ai casi di esposizione a sostanze tossiche, negli anni si sono avvicendate due prevalenti tendenze ermeneutiche. Da un lato, il tentativo di assicurare l'efficacia pratica delle fattispecie poste a tutela della vita, dell'incolumità e della salute individuale – omicidio e lesioni personali – ha condotto la giurisprudenza sui c.d. *toxic cases* a sostituire la formula condizionalistica con la c.d. causalità generale, o semplice *idoneità* di certe sostanze nocive a produrre un certo tipo di evento (secondo il criterio dell'“aumento del rischio”)³¹.

Dall'altro lato, poste di fronte alla difficile operatività delle fattispecie contro la persona in un contesto di forte incertezza scientifica sulle cause dei fenomeni dannosi, come quello dei danni da esposizione a sostanze tossiche, le Procure della Repubblica si sono orientate verso forme di imputazione alternative ed anticipatorie della tutela penale, rappresentate, segnatamente, dai delitti contro l'incolumità pubblica (in particolare, i reati di cui agli artt. 434, 437, 439, 635 e 674 c.p.; v. *amplius*, *infra*, par. 3.)³².

La significativa esperienza giurisprudenziale sui c.d. *toxic cases* funge da vessillo dell'estrema difficoltà applicativa connessa a fattispecie di evento dannoso per la persona, laddove è perlopiù scientificamente ignoto lo specifico meccanismo che conduce alla verifica dell'evento dannoso. E, proprio in ragione delle analoghe incertezze scientifiche che permeano anche il settore dei danni alla salute e all'ambiente correlati all'attività di impresa, ci pare che tale portato giurisprudenziale avrebbe dovuto essere tenuto maggiormente da conto in sede di *drafting* della norma di cui all'art. 452-ter c.p.

Al fine di scongiurare quello che appare come un inevitabile destino di disapplicazione della disposizione normativa *de qua*, vi è, invero, chi ha proposto di ricorrere agli strumenti epidemiologici

³¹ Per una analisi critica di tale orientamento, cfr. per tutti PALIERO, *La causalità dell'omissione: formule concettuali e paradigmi prasseologici*, in *Riv. It. Med. Leg.*, 1992, p. 821; DONINI, *La causalità omissiva e l'imputazione 'per l'aumento del rischio'. Significato teorico e pratico delle tendenze attuali in tema di accertamenti eziologici probabilistici e decorsi causali ipotetici*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 1/1999, p. 32. A titolo esemplificativo delle pronunce nelle quali si fa ricorso al criterio dell'aumento del rischio come prova causale, si leggano Pretura di Torino del 9/02/1995, Barbotto Beraud, in *Foro.it*, n. 2/1996, p. 107; Cass. Sez. 4 del 2/07/1999, in *Foro.it*, n. 2/2000, p. 260; Cass. Sez. 4 del 2/07/1998; Tribunale di Napoli Sez. 4 del 7/03/1997; Pretura di Bergamo del 3/04/1997, in *Foro.it.*, n. 2/1998, p. 484.

³² Sulla “riscoperta” dei delitti contro l'incolumità pubblica nell'ambito dei c.d. *toxic cases*, v. GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l'incolumità pubblica*, Torino, 2005, p. 124; BRUNELLI, *Il disastro populistico*, in *Crim.*, n. 1/2014, p. 261; PIERGALLINI, *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dommatici e politico-criminali*, Milano, 2004, p. 278; FLICK, *Parere pro veritate sulla riconducibilità del c.d. disastro ambientale all'art. 434 c.p.*, in *Cass. Pen.*, n. 1/2015, p. 13; ZIRULIA, *Esposizione a sostanze*, cit., p. 253.



al fine di ricondurre eziologicamente gli eventi mortali o lesivi ad un fenomeno di inquinamento ambientale³³.

Partendo dal presupposto che l'epidemiologia sia in grado di fornire il numero esatto di eventi lesivi che non si sarebbero verificati in assenza dell'esposizione ad una determinata sostanza (c.d. numero attribuibile), questa dottrina sostiene che, ai fini della sussistenza del reato in esame, non risulti indispensabile conoscere l'identità (*i.e.* il nome e il cognome) delle vittime dell'inquinamento ambientale³⁴. Recuperando la nota quanto discussa teoria di MASERA con riguardo alla contestazione delle fattispecie di omicidio e lesioni personali colpose nei processi per esposizione a sostanze tossiche³⁵, questa dottrina sostiene che, qualora si faccia ricorso a studi epidemiologici affidabili, l'imputato sarà chiamato a rispondere né più né meno del numero totale di eventi lesivi cagionati attraverso la propria condotta inquinante, nonostante l'impossibilità di identificare le singole vittime³⁶.

A ben vedere, pare difficile immaginare che l'accertamento del delitto ex art. 452-ter c.p., costruito come reato a tutela della vita/salute individuali, possa ammettere il ricorso allo strumento epidemiologico fornito dal c.d. numero attribuibile, per raggiungere la prova del collegamento eziologico tra fenomeno inquinante per l'ambiente e danni alla persona.

Con riguardo ai reati contro la persona, il numero attribuibile si limita, infatti, ad indicare con ragionevole certezza che un certo numero di persone non si sarebbero ammalate in assenza dell'esposizione ad una determinata sostanza, ma, non potendo individuare nominativamente queste persone, non permette di distinguerle da quanti ammalatisi/deceduti per cause diverse (c.d. decorsi causali alternativi).

³³ Hanno avanzato questa proposta, per quanto è stato dato di rilevare, ZIRULIA, *I riflessi del danno ambientale sulla salute umana. Criticità e prospettive della prova epidemiologica*, in *Dir. pen. cont. Riv. Trim.*, n. 1/2018, p. 219 nonché BARRESI, *Bene giuridico e accertamento causale nel reato di morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale*, in *Arch. Pen.*, n. 3/2017, p. 25.

³⁴ Sul tema della potenzialità e dei limiti dell'epidemiologia si confrontino, *ex multis*, VINEIS, *Modelli di rischio. Epidemiologia e causalità*, Torino, 1990, *passim*; ZIRULIA, *Esposizione a sostanze*, cit., p. 262.

³⁵ Come è noto, il primo in Italia ad avere messo in luce il potenziale probatorio degli studi epidemiologici sul piano dell'imputazione causale di danni alla salute è Luca Masera, con la sua monografia del 2007 (MASERA, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale. Gestione del dubbio e profili causali*, Milano, 2007). Il perno dell'opera ruota attorno alla asserita capacità dello strumento logico dell'accertamento alternativo della vittima di conferire rilievo al sapere epidemiologico anche nei processi penali per omicidio e lesioni personali. La tesi di fondo dell'autore è ben esemplificata dal seguente passaggio: “la disponibilità di una valida legge epidemiologica che ponga in relazione eziologica il contatto con la sostanza e l'aumento dell'incidenza di una certa patologia tra gli esposti è sufficiente (quando non emergano spiegazioni alternative plausibili di tale aumento dell'incidenza) per imputare alternativamente ai responsabili dell'esposizione la quota di decessi a questa epidemiologicamente riconducibile, anche in mancanza di prova circa i singoli eventi patologici addebitabili all'esposizione alla sostanza” (MASERA, *Accertamento alternativo*, cit., p. 413).

³⁶ In questo senso, cfr. ZIRULIA, *I riflessi*, cit., p. 225.



In buona sostanza, la prova epidemiologica della causalità riesce senz'altro a fornire un valido supporto per l'accertamento della causalità c.d. generale (recuperando il lessico invalso all'indomani delle Sezioni Unite *Franzese*), mentre è evidente che lo stesso dato non riesce a supportare l'accertamento causale individuale, da provare caso per caso³⁷.

Con specifico riferimento alla formulazione dell'art. 452-ter c.p., il ricorso alla prova epidemiologica incontrerebbe più di un ostacolo. Il delitto di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale” prevede, invero, un catalogo di pene graduato in ragione della gravità delle conseguenze del delitto, ovvero: la reclusione da due anni e sei mesi a sette anni nel caso di lesione personale (con prognosi superiore ai venti giorni); da tre a otto anni in caso di lesione grave, da quattro a nove anni per la lesione gravissima e da cinque a dieci anni nell'eventualità della morte. Le pene sono ulteriormente aumentate nel caso in cui dal fatto di inquinamento ambientale derivino lesioni o morti plurime.

Orbene, l'incapacità dell'epidemiologia di identificare individualmente le vittime di un fenomeno inquinante renderebbe, di fatto, impossibile comprendere l'entità della specifica lesione (o delle lesioni) riportata/e da ogni soggetto danneggiato da un inquinamento ambientale. In altri termini, se si dispone solo del numero di soggetti ammalati a causa di una sostanza, non sarà dato distinguere, nella massa, coloro che hanno subito una lesione “lieve” da coloro che hanno riportato una lesione grave o financo gravissima. Questo limite impedirebbe, a ben vedere, di parametrare l'entità della sanzione alla gravità del danno concretamente inferto, sostanzialmente disapplicando buona parte della previsione normativa.

Inoltre, la conoscenza del solo numero delle vittime e non dei singoli decorsi causali, impedirebbe altresì di attribuire ad un determinato autore gli esatti eventi patologici o mortali effettivamente riconducibili al suo operato. E ciò, oltre a stridere con il principio della personalità della responsabilità penale, osterebbe altresì all'applicazione di una sanzione proporzionata al numero di vittime effettivamente cagionate da ogni singola condotta attiva. Per le medesime ragioni, risulterebbe, infine, impossibile pervenire ad un risarcimento del danno subito dalle singole vittime

³⁷ Questa opinione, largamente maggioritaria in dottrina, è sostenuta *ex multis* da PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010, pp. 486-497; BARTOLI, *Il problema della causalità penale. Dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010, pp. 68-70; D'ALESSANDRO, Art. 40, in *Codice penale commentato* (diretto da DOLCINI – GATTA), Milano, 2015, pp. 411-412; PALIERO, *Causalità e probabilità tra diritto penale e medicina legale*, cit., p. 1515; GARGANI, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale tra diritto vivente e prospettive di riforma*, in *Leg. pen.*, n. 4/2016, p. 3; PROVERA, “L'epidemiologia è importante ma non basta” per l'accertamento del nesso causale. Considerazioni a margine di una sentenza del Gup di Rovereto, in *Riv. It. Med. Leg.*, 2015, p. 582.



(o dai parenti delle vittime) di un fenomeno inquinante, posto che non ne risulterebbe, in alcun modo, accertata l'identità.

2.4. Conclusioni critiche sull'art. 452-ter c.p.

In ultima analisi, esclusa la possibilità di ricorrere all'epidemiologia a supporto della prova causale nell'ambito del reato ex art. 452-ter c.p., sembra legittimo chiedersi se questo delitto sarà mai in grado di esprimere una qualche efficacia applicativa. A ben vedere, il modello punitivo rappresentato dall'art. 452-ter c.p., con il quale si ambiva ad introdurre una tutela penale "forte" dei beni giuridici ambiente e salute, pare rivelarsi nei fatti debole, poiché incapace di reggere il peso delle regole processuali che impongono il raggiungimento della prova causale individuale oltre il ragionevole dubbio. A fronte di tutto quanto sopra esposto, si ha ragione di ritenere che il reato ex art. 452-ter c.p. non sia in grado di risolvere le problematiche di prova del nesso causale individuale già in passato riscontrate (e a vario titolo aggirate) con riguardo alle contestazioni di omicidio e lesioni personali, senza contare che, a ormai otto anni di distanza dal varo della riforma, non si conta alcuna pronuncia riguardante il delitto *de quo*.

Tornando, dunque, alla domanda circa la *ratio* di questa previsione normativa, non sembra, in definitiva, che il reato ex art. 452-ter c.p. apporti alcun elemento di novità rispetto alle prospettive offerte dall'applicazione degli artt. 586, 589 e 590 c.p., risolvendosi, piuttosto, in una (sostanzialmente inutile) duplicazione del fronte di tutela dell'incolumità individuale.

Allargando, allora, per un istante, il fuoco dell'indagine, pare, a questo punto, opportuno interrogarsi sul senso di fare ricorso al modello del reato di evento dannoso per la repressione di fenomeni pericolosi e/o dannosi per l'ambiente e la salute, a fronte della natura prevalentemente multifattoriale e lungolatente delle patologie o degli eventi mortali, derivanti perlopiù da una serialità di condotte inquinanti stratificatesi nel tempo, che rendono ardua (se non impossibile) la prova della causalità individuale richiesta dalle fattispecie contro la persona.

3. L'introduzione del reato di "disastro ambientale-sanitario" ex art. 452-quater, comma 1 n. 3 c.p.

Il reato di "disastro ambientale", di cui all'art. 452-quater c.p., punisce con la reclusione da cinque a quindici anni "*chiunque abusivamente cagiona un disastro ambientale*". Il comma 2 dell'art. 452-quater c.p. prevede tre nozioni alternative di disastro ambientale: mentre le prime due sono strutturate come fattispecie di danno a matrici ambientali (*sub specie* di equilibrio di un



ecosistema), la terza prevede che il “disastro ambientale” si verifichi in presenza di un’ “*offesa alla pubblica incolumità in ragione della rilevanza del fatto per l'estensione della compromissione o dei suoi effetti lesivi ovvero per il numero delle persone offese o esposte a pericolo*”. Si tratta di un reato a dolo generico: per la sua integrazione occorreranno, pertanto, la coscienza e la volontà di cagionare uno dei tre eventi tipizzati in via alternativa dal comma 1, unitamente alla consapevolezza e volontà di agire abusivamente, ovvero in modo difforme dalle norme che disciplinano l'attività produttiva³⁸.

Il nuovo reato ex art. 452-*quater* c.p. e, più nello specifico, la formulazione di cui al n. 3, costituiscono l'evidente tentativo del legislatore del 2015 di tipizzare la nozione giurisprudenziale di disastro ambientale venutasi a formare nel bacino degli artt. 434 e 449 c.p. a partire dal *leading case* del Petrolchimico di Porto Marghera³⁹.

Come è noto, la giurisprudenza degli ultimi due decenni ha tentato di supplire all'assenza, nel nostro ordinamento, di una specifica figura di disastro ambientale costituente reato, sussumendo nella dicitura aperta di “altro disastro” di cui all'art. 434 c.p. (il c.d. “disastro innominato”) tutti gli eventi dannosi per l'ambiente riconducibili ad un'ipotesi di disastro. L'art. 434 c.p. (“crollo di costruzioni o altri disastri dolosi”) e, in particolare, la “clausola generale” dell’“altro disastro”, è stata, per l'appunto, invocata per assicurare la repressione penale di fenomeni diluiti nel tempo di dispersione nell'ambiente di sostanze pericolose per la salute collettiva, ritenuti di particolare allarme sociale ed altrimenti privi di una specifica “copertura” penale⁴⁰.

Tuttavia, ad un più attento esame, i fenomeni di danno ambientale con ricadute sulla incolumità dei consociati non risultano in tutto e per tutto assimilabili a quelli che il legislatore ha inteso punire tramite la categoria dei delitti di comune pericolo mediante violenza, tra i quali figura anche il reato ex art. 434 c.p. Dall'analisi sistematica delle figure nominate di disastro previste al Titolo VI del Codice penale emergono, infatti, sia il costante riferimento alla causa violenta del disastro, ai modi o alle proporzioni del danneggiamento, sia alla necessità che la diffusione del

³⁸ Il legislatore ha espressamente previsto la punibilità del delitto di disastro ambientale anche a titolo di colpa, ex art. 452-*quinqies* c.p. Per questi e ulteriori rilievi in punto di elemento soggettivo, si rimanda a RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., p. 36; MIRIELLO, *Disastro ambientale*, in *Trattato di diritto penale. Parte generale e speciale. Riforme 2008-2015* (a cura di CADOPPI et al), Milano, 2015, p. 1028.

³⁹ Nel processo al Petrolchimico di Porto Marghera è stato per la prima volta contestato, accanto all'omicidio colposo in relazione a ciascuno delle centinaia di lavoratori deceduti a causa di svariate patologie oncologiche di cui era noto il legame epidemiologico con il CVM, anche il reato di disastro innominato ex art. 434 c.p. (cfr. Tribunale di Venezia, n. 173 del 22/10/2001, Cefis, in *Riv. Giur. Amb.*, n. 1/2003, p. 119, con nota di D'ALESSANDRO - CENTONZE, *La sentenza del Tribunale di Venezia sul petrolchimico di Porto Marghera*; Corte App. Venezia, n. 1817 del 15/12/2004, Cefis, in *petrolchimico.it*). Per una ricostruzione della vicenda processuale si veda BLAIOTTA, *La ricostruzione del nesso causale nelle esposizioni professionali*, cit., p. 807; ID., *La causalità nella responsabilità professionale. Tra teoria e prassi*, Milano, 2004, *passim*; PIERGALLINI, *Danno da prodotto e responsabilità penale*, cit., p. 75.

⁴⁰ Sul tema si veda, per tutti, GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 400.



pericolo sia contestuale ed istantanea⁴¹. Il “disastro”, così come tipizzato nel Codice penale, sembra, dunque, poter essere integrato esclusivamente da eventi di vaste proporzioni, a verifica tendenzialmente istantanea e circoscritta, nonché di immediata portata distruttiva⁴².

Di tutt'altro avviso la sentenza di legittimità relativa al processo al Petrolchimico di Porto Marghera, in cui la Suprema Corte si esprime nei seguenti termini: *“Il delitto di disastro colposo innominato ex art. 434 e 449 c.p. è integrato da un “macroevento”, che comprende non soltanto gli eventi disastrosi di grande immediata evidenza (crollo, naufragio, deragliamento ecc.), che si verificano in un arco di tempo ristretto, ma anche quegli eventi non immediatamente percepibili, che possono realizzarsi in un arco di tempo anche molto prolungato, che pure producano quella compromissione delle caratteristiche di sicurezza, di tutela della salute e di altri valori della persona e della collettività, che consentono di affermare l'esistenza di una lesione della pubblica incolumità”*⁴³.

La sentenza di legittimità sul disastro veneziano è estremamente esemplificativa di quell'orientamento giurisprudenziale che ha contribuito a flessibilizzare la struttura del reato di cui all'art. 434 c.p., nell'intento di ricondurvi i sempre più diffusi fenomeni di offesa genericamente ed indistintamente arrecata alla vita e alla salute collettiva, derivanti perlopiù dalla produzione industriale⁴⁴. Quest'opera di sostanziale “riscrittura” giudiziaria dell'art. 434 c.p. si rivela così poco rispettosa del principio di legalità, che non sembra esagerato classificarla come una vera e propria estensione analogica *in malam partem* della disposizione normativa⁴⁵.

Allo sviluppo interpretativo sull'(ab)uso del delitto punito all'art. 434 c.p. per punire fenomeni di danno ambientale con conseguenze lesive sulla salute umana, ha preso parte anche la Corte Costituzionale la quale, poco dopo la pubblicazione della sentenza di Cassazione sul caso del Petrolchimico, è stata chiamata a prendere posizione sulla compatibilità con gli artt. 24, 25, comma 2 e 27 Cost. della formulazione dell'art. 434 c.p., nella parte in cui punisce il disastro c.d. innominato⁴⁶.

⁴¹ Cfr. PIERGALLINI, *Danno da prodotto*, cit., p. 279; GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 414; CORBETTA, *Il 'disastro innominato': una fattispecie 'liquida' in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Crim.*, 2014, p. 287.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Cfr. Cass. Sez. 4 n. 4675 del 17/05/2006 (dep. 2007), in *DeJure.it*.

⁴⁴ Cfr. GARGANI, *Le plurime figure di disastro: modelli e involuzioni*, in *Cass. Pen.*, n. 7-8/2016, p. 2711; v. anche TORDINI CAGLI, *Il giudice legislatore e la legalità apparente: il disastro ambientale*, in *Arch. Pen. Web*, n. 2/2020, p. 8.

⁴⁵ V. GARGANI, *Il rischio nella dinamica dei reati*, cit., p. 3891.

⁴⁶ Cfr. Corte cost. n. 327 del 30/07/2008, in *Giur. Cost.*, n. 4/2008 p. 3539, con nota di GIUNTA, *I contorni del “disastro innominato” e l'ombra del “disastro ambientale” alla luce del principio di determinatezza*.



La Consulta ha ritenuto non fondata la questione di legittimità sollevata dal Giudice di merito con riguardo alla scarsa adesione al principio di tassatività della norma penale della dicitura “altro disastro” di cui all’art. 434 c.p., sviluppando e completando la (re)interpretazione del “disastro innominato” già avviata dalla giurisprudenza di legittimità. Nella specie, in particolare, la Corte Costituzionale ha sostenuto che *“la disposizione censurata non viola l'indicato principio, in quanto la nozione di ‘altro disastro’, su cui gravita la descrizione del fatto illecito, si connette all'impossibilità pratica di elencare analiticamente tutte le situazioni astrattamente idonee a mettere in pericolo la pubblica incolumità, soprattutto in correlazione all'incessante progresso tecnologico che fa continuamente affiorare nuovi fonti di rischio, e la circostanza che il legislatore abbia anteposto, nella descrizione della fattispecie criminosa, al termine ‘disastro’, l'aggettivo ‘altro’, fa sì che il senso di detto concetto riceva ‘luce’ dalle species dei disastri preliminarmente enumerati e contemplati negli articoli compresi nel capo relativo ai ‘delitti di comune pericolo mediante violenza’ (c.d. disastri tipici) che richiamano una nozione unitaria di disastro, inteso come evento distruttivo di proporzioni straordinarie, anche se non necessariamente immani, atto a produrre effetti dannosi, gravi, complessi ed estesi, ed idoneo a determinare un pericolo per la vita e l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone (senza che sia richiesta anche l'effettiva verifica della morte o della lesione di uno o più soggetti) (...)”*.

La sentenza interpretativa di rigetto emessa nel 2008 dalla Consulta è stata accolta dalle Corti di merito come un autorevole *placet* nei confronti di quella sostanziale opera di adattamento del concetto tradizionale di disastro, culminata, da ultimo, con la pronuncia della Corte di Cassazione del 2014 sul primo processo “Eternit”. All’esito del primo processo ai vertici della nota azienda belga, i giudici di legittimità hanno a loro volta aderito alla tesi per cui anche la dispersione “continuativa” e “prolungata” di fibre di amianto nell’ambiente (fenomeno che, per inciso, richiede anni, se non decenni, per manifestare effetti nocivi sulla salute umana)⁴⁷ è suscettibile di integrare il reato di disastro doloso di cui all’art. 434 comma 2 c.p.⁴⁸.

A valle di questo frastagliato percorso giurisprudenziale durato decenni, si colloca la Legge n. 68 del 2015 che, con l’inserimento di un apposito reato di “disastro ambientale” nel Codice penale,

⁴⁷ In particolare, per i mesoteliomi la latenza convenzionale – ossia il tempo che intercorre tra la prima esposizione all’amianto e la diagnosi – è superiore ai 40 anni; per il tumore polmonare, si indica generalmente una latenza di almeno 15 anni: per ulteriori approfondimenti, si vedano AA. VV., *Stato dell’arte e prospettive in materia di contrasto alle patologie asbesto-correlate*, in *Quaderni del Ministero della Salute*, n. 15/2012, p. 40; PISANO, *L’amianto, il suo utilizzo e gli effetti sull’uomo*, in *La responsabilità penale da amianto* (a cura di DI AMATO), Milano, 2003, p. 7; ZIRULIA, *Esposizione a sostanze*, cit., p. 57.

⁴⁸ Cfr. Cass. Sez. 1 n. 7941, cit.



aveva in animo di colmare quella che veniva percepita come una vera e propria lacuna del nostro ordinamento.

3.1. Profili di criticità nella formulazione dell'art. 452-*quater* c.p.

La formulazione del nuovo art. 452-*quater* c.p., specie nella terza ipotesi di disastro volta alla protezione “integrata” di ambiente e incolumità pubblica, non risulta immediatamente intelligibile.

A causare le prime perplessità applicative è già la clausola di riserva “*fuori dei casi previsti dall'art. 434 c.p.*” posta in apertura della disposizione. Sul significato (e, financo, sulla stessa opportunità) di questa clausola, sono state abbozzate diverse proposte interpretative. Secondo una prima ipotesi, la clausola andrebbe riferita ai casi in cui il fatto concreto sia sussumibile tanto nell'ipotesi di disastro c.d. “innominato”, ex art. 434 c.p., quanto nella nuova ipotesi di “disastro ambientale” ex art. 452-*quater* c.p. La clausola in questione avrebbe, quindi, la funzione di assicurare la prevalente applicazione dell'art. 434 c.p., mentre il nuovo reato sarebbe applicabile solo nei casi in cui non sia possibile ricorrere alla fattispecie di cui all'art. 434 c.p.⁴⁹.

In questo modo si finirebbe, tuttavia, per relegare il nuovo reato ad un ruolo meramente sussidiario, da applicarsi solo ove non si ravvisino gli elementi costitutivi del disastro innominato, vanificando, così, il proposito stesso del legislatore di slegare il disastro ambientale dal disastro innominato ex art. 434 c.p., che continuerebbe così a trovare applicazione anche in materia ambientale⁵⁰.

Sembra più ragionevole sostenere che l'*incipit* dell'art. 452-*quater* c.p. intenda solo rimarcare la differenza con la fattispecie di cui all'art. 434 c.p., al fine di scongiurare un'ipotesi di parziale *abolitio criminis* rispetto a fatti di grave contaminazione ambientale non sussumibili nella fattispecie di cui all'art. 452-*quater* c.p. Per mezzo dell'inserimento di questa clausola il legislatore ha, dunque, verosimilmente inteso salvaguardare i processi in corso per disastro innominato, anche qualora questi

⁴⁹ In questo senso si esprimono AMENDOLA, *Il diritto penale dell'ambiente. Dalla legge sulla pesca del 1931 agli ecoreati del 2015*, Roma, 2016, p. 324; CAPPAL, *Un “disastro” del legislatore: gli incerti rapporti tra l'art. 434 c.p. e il nuovo art. 452-*quater* c.p.*, in *penalecontemporaneo.it*, 2016; BELL – VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma che difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, in *Dir. pen. cont. Riv. Trim.*, n. 2/2015, p. 9. Questi ultimi ritengono che la clausola in esame finisca per regolare i rapporti tra disastro innominato e nuovo disastro ambientale in maniera “paradossale”, poiché, “*nei casi di concorso apparente di norme, ossia in presenza di fatti che presentino entrambi i requisiti del danno per l'ambiente e del pericolo per la pubblica incolumità, per espressa previsione del legislatore, dovrà necessariamente farsi applicazione, in quanto principale, del delitto di cui all'art. 434 c.p., che però è sanzionato meno gravemente del nuovo delitto di cui all'art. 452-*quater* c.p. Al contrario, la nuova e più grave fattispecie, in quanto sussidiaria, potrà trovare applicazione solo in presenza di fatti che determinano o un danno all'ambiente che non sia risultato pericoloso per la pubblica incolumità, o un pericolo per la pubblica incolumità che non sia l'effetto di un danno per l'ambiente: un fatto evidentemente meno grave di quello punito dall'art. 434 c.p.*”.

⁵⁰ Per questa tesi, si v. PAVICH, *Reati di inquinamento ambientale e disastro ambientale*, cit., p. 418.



abbiano ad oggetto fatti che non rientrano nella descrizione del nuovo delitto di “disastro ambientale”⁵¹.

La clausola posta in apertura dell'art. 452-*quater* c.p. non è l'unico elemento normativo dal tenore piuttosto oscuro. Ulteriori perplessità interpretative suscita la formulazione del c.d. “disastro ambientale-sanitario”, di cui al numero 3 della norma in esame.

Da un primo punto di vista, si noti che la fattispecie incentrata sull'“offesa alla pubblica incolumità” è priva di riferimenti testuali alla tutela dell'ambiente, in contrapposizione alle condotte descritte ai punti 1) e 2) del medesimo articolo, fondate, invece, sull'“alterazione dell'ecosistema”. Sulla base di questo rilievo, sorge spontaneo chiedersi se la fattispecie di cui al n. 3 possa essere integrata dalla sola presenza di un pericolo per la pubblica incolumità, anche a prescindere dall'accertamento di una effettiva compromissione ad una matrice ambientale.

A questo proposito, sembra meritevole di condivisione la soluzione proposta dalla Corte di Cassazione, che ha chiarito come la terza definizione di disastro ambientale debba essere necessariamente riferita a condotte ad ogni modo incidenti sull'ambiente, rispetto alle quali il pericolo per la pubblica incolumità rappresenta una conseguenza diretta⁵². A questa soluzione si giunge valorizzando il dato di natura sistematica consistente nella collocazione dell'ipotesi di cui al n. 3 tra le varie figure di disastro “ambientale”, nonché della norma stessa nell'ambito del Titolo VI-*bis*, espressamente posto a tutela dell'ambiente. Inoltre, la fattispecie fa riferimento alla “rilevanza del fatto per l'estensione della compromissione”, termine, quest'ultimo, che fa inequivoco riferimento alla necessità che l'offesa alla pubblica incolumità sia riconducibile ad una “compromissione” ambientale.

La formulazione del nuovo “disastro ambientale-sanitario” appare, inoltre, anch'essa scarsamente rispettosa del principio di legalità, *sub specie* di tassatività e determinatezza del precetto penale, attesa la indefinitezza dei concetti di “rilevanza” del fatto e di “estensione” della compromissione. Impreciso risulta altresì il riferimento al “numero delle persone offese o esposte a pericolo”: pare sottinteso che la norma richieda un numero elevato di soggetti coinvolti (dal momento

⁵¹ In questo senso, v. RUGA RIVA, *I nuovi*, cit., p. 26; DE SANTIS, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., p. 2091; 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 *lexambiente.it*, 2015. Anche la Corte di Cassazione ha aderito a questa proposta, chiarendo che “in tema di disastro ambientale, anche dopo la l. 22 maggio 2015, n. 68, che ha introdotto specifici delitti contro l'ambiente disciplinati negli artt. 452-bis ss. c.p., la previsione di cui all'art. 434 c.p. continua a trovare applicazione nei processi in corso per fatti commessi nel vigore della disposizione indicata in forza della clausola di riserva contenuta nell'art. 452-*quater* c.p.” (cfr. Cass. Sez. 1 n. 58023 del 17/05/2017, in *DeJure.it*).

⁵² Cfr. Cass. Sez. 3 n. 29901 del 18/06/2018, in *Cass. Pen.*, n. 2/2019, p. 625, con nota di POGGI D'ANGELO, *Il doppio evento (danno/pericolo) nel nuovo delitto di disastro ambientale- sanitario*.



che la “rilevanza del fatto” può dipendere proprio dal “numero” delle persone coinvolte nel disastro), ma resta da stabilire quante persone “offese o esposte a pericolo” siano necessarie per poter integrare la fattispecie *de qua*⁵³.

3.2. L’“offesa o pericolo alla pubblica incolumità”

Posti questi profili di criticità della disposizione ex art. 452-*quater* n. 3 c.p., la parte della previsione normativa che suscita maggiori incertezze interpretative è costituita dalla locuzione “offesa o pericolo alla pubblica incolumità”.

La terza ipotesi di “disastro ambientale” fa, infatti, perno sull’“offesa alla pubblica incolumità”, che può essere accertata alla luce della presenza di due indicatori: l’ “*estensione della compromissione o dei suoi effetti lesivi*” da un lato, il “*numero delle persone offese o esposte a pericolo*”, dall’altro. In particolare, desta perplessità il significato da attribuire al termine “offesa”, atteso che essa è potenzialmente comprensiva sia del pericolo, che dell’effettiva lesione del bene tutelato, mentre la “pubblica incolumità” – quale bene giuridico collettivo ed a soggettività indeterminata – viene tradizionalmente reputata offendibile nella sola forma del pericolo comune⁵⁴.

A causa della sua ambiguità, la previsione normativa dell’art. 452-*quater* n. 3 c.p. si presta a più di una possibile interpretazione.

Da un lato, l’esigenza di una puntuale valorizzazione del dato normativo di cui all’art. 452-*quater* n. 3 c.p. imporrebbe di attentamente ponderare la portata del termine “offesa”, senza esautorarlo del suo significato penalistico.

Come è noto, l’offesa al bene giuridico può assumere la forma tanto della lesione quanto della sua messa in pericolo e queste diverse gradazioni di aggressione al bene giuridico tutelato si riflettono a loro volta in precise tecniche di incriminazione, potendo il legislatore configurare i reati come di danno ovvero di pericolo. Orbene, dalla lettura della locuzione “numero delle persone offese o esposte a pericolo” – che contrappone i concetti di offesa e di esposizione a pericolo della pubblica incolumità –, sembra che si sia inteso assegnare ai due termini un significato autonomo e distinto (rispettivamente, la lesione e la messa in pericolo del bene protetto).

⁵³ In questo senso, v. ZIRULIA, *I riflessi*, cit., p. 221.

⁵⁴ In dottrina si è affermato che l’incolumità pubblica è, a ben vedere, “*un interesse di per sé 'inesistente' in natura, ma funzionale alla tecnica di anticipazione della tutela, vale a dire un'oggettività giuridica 'creata' dal legislatore penale per consentire una difesa prodromica (e, di riflesso, generica) dei beni individuali, da forme di offesa diffuse, pluridirezionali e tendenzialmente incontrollabili*”: così, GARGANI, *Reati contro l'incolumità pubblica*, Tomo I, *Reati di comune pericolo mediante violenza*, in *Trattato di diritto penale* (diretto da GROSSO – PADOVANI – PAGLIARO), Milano, p. 92; v. anche GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 152.



In questo senso, l'art. 452-*quater* n. 3 c.p. parrebbe superare il postulato dottrinale tale per cui l'offesa alla pubblica incolumità può assumere unicamente le sembianze della messa in pericolo nei confronti di una moltitudine indeterminata di soggetti, giungendo a tipizzare una forma di sviluppo più avanzato del disastro, la cui portata offensiva non si arresta allo stadio del pericolo comune ma avanza fino alla considerazione di una pluralità di eventi lesivi, da apprezzarsi nella dimensione collettiva propria del bene della pubblica incolumità⁵⁵. Prendendo a prestito la nomenclatura forgiata da DONINI, si potrebbe dire che la fattispecie preveda, alternativamente, un evento di pericolo e un "evento di danno collettivo" per la pubblica incolumità, integrato dall'eccesso di morbidità e/o mortalità all'interno di una determinata popolazione⁵⁶.

La lettura che scorge nell'ipotesi di "disastro ambientale-sanitario" ex art. 452-*quater* n. 3 c.p. la tipizzazione di un evento di danno collettivo presta, tuttavia, il fianco ad una fondamentale quanto insuperabile obiezione attinente alla dosimetria sanzionatoria prevista per il reato *de quo*, che si qualifica come delitto doloso. Se si ammette, infatti, che la dolosa causazione di una pluralità di eventi di danno alla salute e alla vita rientri nel fatto tipico dell'art. 452-*quater* n. 3 c.p., non si spiegherebbe la previsione di una cornice edittale identica nel massimo a quella prevista dall'art. 589, comma ult. (che sanziona l'omicidio colposo plurimo), e financo inferiore a quella indicata dall'art. 452-*ter*, comma 2 c.p. (che sanziona l'inquinamento doloso dal quale sia derivata per colpa la morte o la lesione di più persone)⁵⁷.

La cornice edittale prevista per il reato *de quo* lascerebbe, dunque, inequivocabilmente intendere come, con il nuovo "disastro ambientale-sanitario", il legislatore non abbia, di fatto, inteso discostarsi dal classico paradigma del disastro concepito quale evento di "comune pericolo mediante

⁵⁵ A quanto è dato riscontrare, l'unica voce dottrinale che ha sostenuto questa interpretazione del reato di disastro ambientale ex art. 452-*quater*, comma 1 n. 3 c.p. è DE VERO, in *Il nesso causale e il diritto penale del rischio*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 2/2016, p. 693.

⁵⁶ Sul punto v. DONINI, voce *Imputazione oggettiva dell'evento (diritto penale)*, in *Enc. Dir., Annali III*, Milano, 2010, pp. 703 ss., secondo il quale "i danni cagionati sicuramente su una popolazione, fondano un evento che viene ascritto nell'ambito di un delitto di danno (collettivo) qualificato dal pericolo comune ad altri soggetti" (p. 704). Si veda anche DONINI, *Il garantismo della condicio sine qua non ed il prezzo del suo abbandono. Contributo all'analisi dei rapporti fra causalità e imputazione*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 2/2011, p. 514.

⁵⁷ Così, *ex multis*, POGGI D'ANGELO, *Il doppio evento (danno/pericolo) nel nuovo delitto di disastro ambientale- sanitario*, cit., p. 636; ZIRULIA, *I riflessi*, cit., p. 222; MASERA, *Ancora sulla qualificazione penalistica dell'evidenza epidemiologica*, cit., p. 20; RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., p. 265, secondo il quale l'espressione "persone offese o esposte a pericolo", di cui all'art. 452-*quater* n. 3 c.p., costituirebbe una mera endiadi, non potendo in ogni caso alludere a morti o lesioni effettive, che rimarrebbero al di fuori del perimetro della tipicità del reato. Zirulia (in *I riflessi*, cit., p. 225) fa notare come "l'obiezione relativa alla dosimetria sanzionatoria potrebbe essere superata soltanto laddove si sostenesse che la causazione di un certo numero di vittime non identificate sia connotata da un disvalore inferiore rispetto alla causazione dello stesso numero di vittime identificate", posizione che, allo stato, sembra difficilmente difendibile.



violenza”, di cui al Capo I, Titolo VI del Codice penale, che non annovera le morti o le lesioni tra gli elementi del fatto tipico.

In definitiva, alla luce di quanto chiarito e nonostante l’ambiguità del dato letterale dell’art. 452-*quater* n. 3 c.p., appare obbligata la conclusione secondo cui il reato *de quo* sia volto a punire situazioni di contaminazione ambientale alle quali si ricollega un “mero pericolo” per l’incolumità di un numero “rilevante” di persone e, pertanto, in presenza di eventi mortali o lesivi derivanti da un disastro ambientale, troverebbero applicazione le relative fattispecie di omicidio o lesioni personali (volontarie, ovvero colpose tramite la disciplina di cui all’art. 586 c.p.), in concorso con l’art. 452-*quater* c.p.

3.3. Riflessioni *de jure condendo*

Come si è poc’anzi avuto modo di verificare, non è allo stato possibile ritenere che il delitto di “disastro ambientale” ex art. 452-*quater* n. 3 c.p., così come formulato, preveda un duplice evento alternativo e di “pericolo” e di “danno” ad una pluralità indeterminata di consociati, poiché la cornice edittale prevista per il reato *de quo* si rivela inadeguata a sanzionare la dolosa causazione di più eventi di morte e/o lesioni personali.

Questa conclusione, pur rivelandosi necessaria, si traduce in una parziale disapplicazione del dato normativo che, proprio per i suoi aspetti di novità e le sue importanti ricadute sul piano applicativo, vale comunque la pena di analizzare più da vicino, cogliendone in particolare quegli aspetti che possono essere valorizzati in prospettiva *de jure condendo*.

3.3.1. Prospettiva di riforma del reato di “disastro ambientale-sanitario”

Ipotizzare che un reato di disastro possa punire non solo la messa in pericolo, ma anche l’effettiva lesione/morte di un numero rilevante di soggetti, implica una presa di distanza dalla nozione penalistica di “disastro” adottata dallo stesso Codice penale e fondata sul legame tra i concetti di comune pericolo e di pubblica incolumità.

Com’è noto, la dottrina italiana è solita descrivere il “disastro” come un evento di danno materiale su cui si innesta una situazione di pericolo per un elevato numero di persone, ossia un evento di danno (alle cose) qualificato dal pericolo (per la pubblica incolumità)⁵⁸. Si è detto, pertanto, che il concretizzarsi del pericolo c.d. comune nella lesione di beni personali rappresenterebbe

⁵⁸ V. GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 403; ID., voce *Incolumità pubblica (delitti contro)*, in *Enc. Dir., Annali VIII*, Milano, 2015, p. 582.



un'occorrenza estranea ai requisiti necessari per l'integrazione della figura normativa di disastro e la verifica di conseguenze dannose per l'incolumità individuale di singoli soggetti rappresenterebbe il passaggio solamente eventuale dalla tutela dell'interesse collettivo all'*hic et nunc* della lesione⁵⁹.

In effetti, nessuno dei delitti contro l'incolumità pubblica previsti nel Titolo VI del Codice penale contempla tra gli elementi costitutivi del reato anche la lesione di singoli soggetti passivi, che viene al più considerata ai fini dell'aggravamento della pena e solo per talune fattispecie. Vero è, tuttavia, che, per quanto questa eventualità non sia ricompresa nella tipicità dei delitti contro l'incolumità pubblica previsti nel codice Rocco, nella normalità dei casi un fenomeno di disastro materiale cagiona non solo delle vittime potenziali, ma anche effettive⁶⁰. Questa occorrenza si verifica piuttosto comunemente nei casi di esposizione a sostanze tossiche o inquinanti su vasta scala, in cui è spesso dato riscontrare un aumento del tasso di mortalità e/o morbidità nelle popolazioni degli esposti (lavoratori, o abitanti delle zone limitrofe), misurabile in via epidemiologica.

Trattandosi di un'evenienza tutt'altro che remota nella prassi applicativa, la giurisprudenza precedente all'introduzione del reato di "disastro ambientale" aveva messo a punto un sistema che, pur criticabile sotto molti aspetti, ambiva a punire non solo il pericolo, ma anche il concreto danno alla vita e alla salute derivante da eventi disastrosi (anche) per l'ambiente. Come già ricordato, infatti, la prova della presenza di un danno a più persone – *sub specie* di aumento del tasso di mortalità/morbidità all'interno di una popolazione – veniva già autonomamente valorizzata tramite un'indebita estensione della portata normativa dell'art. 434 c.p. o, (peggio) ancora, flessibilizzando i rigidi canoni ascrittivi della responsabilità per omicidio colposo o lesioni personali colpose.

A valle di queste valutazioni, la formulazione letterale di cui all'art. 452-*quater* n. 3 c.p., che considera anche l'offesa alla pubblica incolumità, si rivela in potenza interessante, poiché sembrerebbe aver recepito e positivizzato quelle spinte giurisprudenziali che segnalavano l'esigenza di un intervento normativo volto ad introdurre una figura di reato che considerasse i peculiari connotati di un disastro "ambientale-sanitario", quasi sempre in grado di cagionare non solo un pericolo, ma anche un danno nei confronti di una collettività di soggetti.

⁵⁹ Così, GARGANI, *Il danno*, cit., p. 408. La netta distinzione tra il piano di tutela dell'incolumità individuale e quello dell'incolumità pubblica comporta che gli eventuali episodi di morte o lesione personale derivanti dal disastro, andranno ad integrare altre fattispecie, in concorso con quella di pericolo comune (ad eccezione delle ipotesi in cui questa eventualità è espressamente incorporata in una disposizione incriminatrice, come per gli artt. 422 e 439 c.p.).

⁶⁰ Per questa considerazione si veda TORDINI CAGLI, *L'epidemia come disastro? Considerazioni problematiche sulla rilevanza penale delle epidemie*, Torino, 2023, p. 64.



Di fondamentale importanza sono, altresì, le ricadute in punto di accertamento processuale del nesso causale derivanti dalla previsione di un delitto che ambisce a punire un evento collettivo di danno per la salute. Come tutte le figure di “disastro”, infatti, anche il “disastro ambientale-sanitario” di cui all’art. 452-*quater* n. 3 c.p. è costruito come reato a tutela della pubblica incolumità. E proprio la tutela di un bene giuridico a soggettività indeterminata, quale l’incolumità pubblica, non pare, invero, ostare alla possibilità di ricorrere agli studi epidemiologici quale valido strumento di prova del nesso di causa tra evento di danno ambientale e offesa inferta ad un numero rilevante di persone. Com’è noto, la disponibilità di dati epidemiologici accurati consentirebbe di pervenire ad un accertamento non tanto individuale, quanto “alternativo” delle vittime del disastro: si è già avuto modo di vedere (v. *supra*, par. 2.3.), infatti, come il dato epidemiologico non permette di identificare singolarmente coloro che, tra gli esposti ad una sorgente di rischio, si siano ammalati proprio a causa del fattore inquinante, ma è comunque in grado di isolare una percentuale di persone ammalatesi o decedute in ragione del fattore di rischio come certa in via alternativa.

Ecco allora che, nell’ambito di un reato di “disastro ambientale-sanitario” posto a tutela della salute pubblica, la prova numerica dell’aumento dell’incidenza di malattie e morti precoci nelle popolazioni esposte ad un evento di disastro ambientale è idonea ad integrare quell’“offesa alla pubblica incolumità” che, proprio perché è diretta verso il “pubblico” e non il singolo, prescinde dalla necessità di dimostrare il nesso causale individuale tra evento dannoso per l’ambiente e le singole morti o lesioni individualmente occorse.

In altri termini, nell’“offesa alla pubblica incolumità” sarebbe, così, possibile sussumere tutti gli episodi di verifica di eventi lesivi e/o mortali derivanti da fenomeni disastrosi per l’ambiente, non ricollegabili oltre il ragionevole dubbio all’operato di un dato autore. Si potrebbe, dunque, sostenere che i rilievi offerti da un’indagine di tipo epidemiologico sulle conseguenze per la salute derivanti da eventi di disastro ambientale costituiscano la metodologia probatoria principe per l’indagine sulla causalità del reato di “disastro ambientale-sanitario”.

In prospettiva *de jure condendo*, dunque, nell’ottica di una ipotetica riforma del reato ex art. 452-*quater* c.p. finalizzata all’introduzione di una effettiva figura di “disastro ambientale-sanitario”, si potrebbe pensare di valorizzare l’elemento di dirompente novità che emerge dalla sua attuale formulazione – la punibilità anche dell’“offesa alla pubblica incolumità” –, rendendolo coerente con gli altri elementi della fattispecie, in modo tale che una sua futuribile riscrittura sia davvero in grado di ricomprendere nella tipicità del fatto anche l’evento collettivo di danno inferto ad una moltitudine di persone.



In quest'ottica si potrebbe, pertanto, immaginare che una nuova formulazione dell'art. 452-*quater* c.p. punisca, in un ipotetico primo comma, i due eventi di disastro ambientale alternativamente previsti all'attuale comma 1, lett. a) e b), che costituiscono gli eventi di danno ambientale in senso stretto.

Ciò posto, la peculiare figura di “disastro ambientale-sanitario” non andrebbe a costituire tanto un terzo evento alternativo di disastro – come oggi prevede l'attuale art. 452-*quater* n. 3 c.p. –, quanto piuttosto un evento aggiuntivo ed aggravante il delitto ambientale di base di cui al comma 1, lett. a) o b) e, come tale, collocato in un ipotetico secondo comma dell'art. 452-*quater* c.p.

Una formulazione di questo tenore potrebbe essere funzionale a sgombrare il campo dalle perplessità suscitate dalla attuale previsione di cui al n. 3 dell'art. 452-*quater* c.p., nella parte in cui non richiede espressamente che l'offesa alla pubblica incolumità consegua ad un evento di danno all'ambiente (v. *supra*, par. 3.1.).

Inoltre, l'offesa arrecata nei confronti della pubblica incolumità, aggiuntiva rispetto a quella inferta alle componenti ambientali, rimarrebbe punibile a titolo di dolo generico, tanto quanto il disastro ambientale di cui al comma 1. Il disastro ambientale colposo è, infatti, espressamente punito con una apposita previsione normativa, oggi contenuta all'art. 452-*quinqüies* c.p. La cornice edittale dovrebbe essere, pertanto, adeguata alla previsione di punibilità di un delitto doloso di “disastro ambientale-sanitario”, che punisca non solo la causazione di un disastro ambientale, ma anche di un pericolo o di un danno nei confronti della pubblica incolumità.

Nella specie, in particolare, l'attuale formulazione dell'art. 452-*quater* n. 3 c.p., riferendosi genericamente all'“offesa” arrecata ad un numero rilevante di soggetti, non distingue dal punto di vista sanzionatorio l'ipotesi della messa in pericolo da quella del danno. Una futura fattispecie di “disastro ambientale-sanitario” potrebbe, invece, opportunamente differenziare la eventualità che da un disastro ambientale *stricto sensu* derivi la messa in pericolo ovvero il danno ad una pluralità di soggetti, assegnando alle due occorrenze – nettamente distinte sul piano valoriale – una cornice edittale diversificata.

In ipotesi, potrebbe risultare congruo assegnare un aumento di pena generico quando il disastro ambientale generi un pericolo per l'incolumità pubblica; diversamente, con riguardo all'ipotesi in cui ne derivino episodi di morti e/o lesioni riscontrabili in via epidemiologica, si potrebbe pensare ad una cornice sanzionatoria in cui il minimo edittale coincida almeno con il massimo edittale previsto per l'ipotesi di disastro ambientale (ad oggi, fissato in 15 anni di reclusione) e il cui massimo risulti proporzionato rispetto ad una dolosa causazione di plurimi eventi di danno



all'incolumità. In questo ultimo caso, la forbice edittale dovrebbe essere sufficientemente ampia da permettere al giudice di irrogare una pena proporzionata alla causazione di sole lesioni personali e/o decessi di più persone.

Tutto ciò posto, ci si potrebbe chiedere se quegli stessi eventi di danno collettivo idonei ad integrare una specifica fattispecie di "disastro ambientale-sanitario" possano rilevare anche ai sensi degli artt. 589 e 590 c.p., da contestarsi in concorso con il "disastro ambientale" *sub* n. 3. In altri termini, resta da capire se una contestazione a titolo di "disastro ambientale-sanitario" "assorba" o meno quella di omicidio o lesioni colpose, ovvero se possa comunque configurarsi il concorso con le fattispecie ex artt. 589 e 590 c.p. A parere di chi scrive, i medesimi eventi mortali e/o lesivi riscontrati a livello di popolazione non possono rilevare altresì ai sensi degli artt. 589 e 590 c.p., pena la violazione del comma 1 del disposto dell'art. 84 c.p. Delle due l'una: o gli eventi dannosi per la vita/salute sono riconducibili causalmente ad un autore, ed allora verranno in gioco le relative fattispecie contro la persona in concorso con il reato di "disastro ambientale" *stricto sensu*, o il dato è rilevabile solo a livello di popolazione, ed allora si contesterà unicamente il reato di disastro "aggravato", di cui al nostro ipotetico comma 2.

In ultima analisi, la costruzione di un delitto di disastro ambientale doloso che punisca anche l'evento ulteriore costituito dal pericolo o dall'offesa cagionati nei confronti della pubblica incolumità si dimostra, prima di tutto, adeguata a fornire una risposta normativa concreta e ponderata nei confronti di fenomeni sempre più diffusi e allarmanti che, tuttavia, facendo perno sulle fattispecie a tutela della vita individuale, rimarrebbero altrimenti impuniti.

Questa proposta pare, inoltre, aprire una strada in grado di offrire il giusto bilanciamento tra l'esigenza punitiva nei confronti di fenomeni gravissimi e plurioffensivi di beni giuridici primari e la paritaria necessità di non forzare il dato normativo esistente (costituito dalle fattispecie contro la persona, nella loro forma dolosa e colposa) per giungere "a tutti i costi" a identificare un colpevole. Se, infatti, l'epidemiologia non è in grado di fornire la prova causale richiesta dai reati a tutela della vita e salute individuali ex artt. 575, 582, 589 e 590 c.p., la stessa si rivela un utile strumento probatorio con riguardo alla prova causale *in incertam personam*, sufficiente nei reati a tutela dell'incolumità pubblica.

3.3.2. La bozza di "disastro sanitario" ex art. 445-bis di cui al d.d.l. recante "Modifiche al Codice penale e altre disposizioni in materia di illeciti agro-alimentari"



A conclusione di questa disamina sui reati a tutela di ambiente e salute introdotti dalla riforma del 2015, merita fare un accenno alla bozza di “disastro ambientale-sanitario” contenuta nelle “Proposte di intervento sulla riforma dei reati in materia agroalimentare” elaborate nel 2015 dalla Commissione ministeriale incaricata di predisporre delle proposte di riforma della disciplina degli illeciti agroalimentari. Con questa proposta di “disastro ambientale-sanitario”, la Commissione di riforma sembra, infatti, essersi indirizzata verso la configurazione di un evento collettivo di danno espressamente finalizzato ad incorporare la misura del numero attribuibile a livello epidemiologico.

La c.d. Commissione “Caselli”, dal nome del magistrato che l’ha presieduta, all’esito del suo lavoro ha approvato le *“Linee guida per lo schema di disegno di legge recante Nuove norme in materia di reati agroalimentari”*. Il testo del disegno di legge, che non ha mai visto la luce, nel corso della attuale legislatura è stato ripresentato sotto forma di proposta di legge denominata *“Modifiche al codice penale e altre disposizioni in materia di illeciti agro-alimentari”* (A.C. 823), con l’intenzione di apportare diverse modifiche ed integrazioni al Codice penale, al Codice di procedura penale nonché alla normativa complementare in materia di tutela agroalimentare, tramite l’introduzione di nuove specifiche ipotesi di reato.

La proposta di legge in esame è stata recentemente respinta dall’Aula della Camera, nel corso della seduta del 10 gennaio 2024⁶¹. Ciononostante, risulta comunque di interesse ai nostri fini l’analisi del testo dell’art. 445-bis, rubricato “disastro sanitario”, il quale prevede che: *“Quando dai fatti di cui agli articoli 440, 440-bis, 440-ter, 440-quater, 441, 443 e 445 derivano per colpa la lesione grave o gravissima o la morte di tre o più persone e il pericolo grave e diffuso di analoghi eventi ai danni di altre persone, si applica la pena della reclusione da sei a diciotto anni”*.

Come si legge dalle “Linee guida” che accompagnano il testo della proposta di legge del 2015⁶², *“L’inedita figura che si propone muove infatti da una descrizione assai più tassativa di quella del ‘disastro ambientale’ di recente introdotta (art. 452-quater c.p.) ed, al tempo stesso, si staglia come ipotesi aggravata ed autonoma dai singoli ‘mini disastri’ che la precedono, allo scopo di rafforzare la tutela in questi settori rispetto ai casi di difficile prova della causalità individuale”*⁶³.

⁶¹ Cfr. <https://www.camera.it/leg19/410?idSeduta=0223&tipo=stenografico#sed0223.stenografico.tit00080>.

⁶² Il testo delle Linee Guida è disponibile in *penalecontemporaneo.it*, 2015, con commento di CUPELLI, *Il cammino verso la riforma dei reati in materia agroalimentare*.

⁶³ Linee Guida, cit., p. 31. Sul punto, v. anche DONINI, *Il progetto del 2015 della commissione Caselli. Sicurezza alimentare e salute pubblica nelle linee di politica criminale della riforma dei reati agroalimentari*, in *Dir. pen. cont. Riv. Trim.*, n. 1/2016, p. 21.



Questa nuova figura di “disastro sanitario” si configura come un delitto doloso di base aggravato colposamente dall’evento, realizzabile quando dai fatti di cui agli artt. 439-*bis*, 440, 441, 442, 443, 444 e 445 e all’art. 5 l. n. 283/1962, siano derivate per colpa la lesione grave o la morte di tre o più persone e il pericolo grave e diffuso di analoghi eventi ai danni di altre persone.

Con riferimento a questo evento di danno (*sub specie* di morte o lesione grave di almeno tre persone), nelle Linee Guida viene specificato che non si tratterebbe di vero e proprio elemento costitutivo della fattispecie, bensì di mero indice della presenza di un disastro “sanitario”. A questo riguardo, si legge che *“il disastro non ‘assorbe’ le lesioni o le morti individuali perché non ne richiede la prova, di regola”*. Per tale ragione, si ammette la possibilità che la fattispecie in esame venga contestata in concorso con i reati contro la persona (omicidio o lesioni personali), laddove emerga la prova della causalità individuale tra il disastro e gli eventi di danno alla persona (*“è una fattispecie di pericolo, non c’è bis in idem”*)⁶⁴.

Ancora, con riguardo alle modalità di accertamento di questo evento di danno “comune”, le Linee Guida precisano che *“se si richiede a fini tipizzanti che comunque almeno alcune morti siano provate è perché la fattispecie sia precisa nel concretizzare un evento di disastro: i singoli episodi lesivi o mortali restano elementi di un ‘pericolo comune’ e di un danno esso stesso ‘comune’, nel senso che non conta in questa fattispecie la loro individualità, e potrebbero anche essere non identificati, ma provati egualmente come vittime”*⁶⁵. A questo proposito, molta importanza acquista la prova epidemiologica della causalità, che le Linee Guida citate ritengono sufficiente per la prova causale del reato *de quo*.

Il riferimento esplicito alla prova epidemiologica, proposta quale valido strumento di accertamento di un evento pericolo e di danno collettivo per la salute pubblica, costituisce sicuramente una novità da salutare con favore.

La soluzione auspicata dal d.d.l. in materia di reati agroalimentari e dalle Linee Guida di accompagnamento al testo desta particolare interesse anche con riferimento alla proposta di futura valorizzazione della formulazione dell’art. 452-*quater* n. 3 c.p., in relazione alla quale sembra a maggior ragione plausibile la prospettiva di ritenere integrato l’evento di comune pericolo dell’“offesa” alla pubblica incolumità in presenza di dati epidemiologici che confortino la presenza di un significativo incremento di patologie e/o morti all’interno di una determinata popolazione.

⁶⁴ Linee Guida, cit., p. 33.

⁶⁵ Linee Guida, cit., p. 33.



Tuttavia, la formulazione normativa del “disastro sanitario” di cui all’art. 445-*bis* del d.d.l. presenta alcuni aspetti di criticità.

Con riferimento alla tipicità, ciò che salta all’occhio è la singolare previsione di una soglia numerica minima di morti o lesioni, necessaria ad integrare il delitto *de quo*. A questo riguardo, le citate Linee Guida sostengono che la specificazione nel testo della norma di tale dato numerico è funzionale a contribuire ad una maggiore determinatezza della fattispecie, che prevede, così, un evento tassativo, non lasciato alla puntualizzazione ad opera delle Corti di merito. In effetti, il generico riferimento al “numero delle persone offese o esposte a pericolo” di cui all’ipotesi di “disastro ambientale” ex art. 452-*quater* n. 3 c.p., è stato criticato anche a causa dell’indeterminatezza del referente numerico, che lascia aperta la questione circa il numero di morti o lesioni necessarie per ritenere integrata l’ipotesi di reato. Purtroppo, non sembra che il tenore letterale della bozza dell’art. 445-*bis* c.p., che richiede la causazione di “3 o più morti o lesioni”, riesca ad efficacemente descrivere un’ipotesi di danno collettivo, come auspicato dalle citate Linee Guida⁶⁶. La previsione normativa ricalca, di fatto, lo scheletro della fattispecie generale di morte come conseguenza di altro delitto di cui all’art. 586 c.p., che, lungi dal prevedere un’ipotesi di danno collettivo, richiede invece la prova della causalità individuale tra l’“altro delitto” e la morte (non essendo sufficienti, invece, i soli dati epidemiologici a provare un evento di danno individuale).

Sotto questo profilo, la formulazione testuale dell’art. 452-*quater* n. 3 c.p. sembra cogliere maggiormente nel segno: l’indeterminatezza del numero e dell’identità delle “persone offese” elevano, infatti, l’epidemiologia a principale metodo di accertamento causale del delitto *de quo*, con un notevole sgravio probatorio in termini di accertamento causale.

Inoltre, come accennato, le Linee Guida sembrano ammettere la possibilità che l’art. 445-*bis* venga contestato in concorso con i reati contro la persona (omicidio o lesioni personali), laddove emerga la prova della causalità individuale tra il disastro e gli eventi di danno individuale (“è una *fattispecie di pericolo*, non c’è bis in idem”). Questa interpretazione convince poco. Invero, per come è costruita la norma, le lesioni gravi o le morti di tre o più persone paiono assurgere a veri e propri elementi costitutivi del fatto di “disastro sanitario”: al pari di quanto osservato con riguardo

⁶⁶ Per questo rilievo si veda CORBETTA, *Brevi note a margine del progetto di riforma dei delitti alimentari contro la salute pubblica*, in *Dir. Pen. Proc.*, n. 11/2015, p. 1350.



all'art. 452-*quater* n. 3 c.p., ai sensi di quanto previsto dall'art. 84 c.p. nemmeno per questa ipotesi pare, dunque, residuare alcuno spazio per il concorso di reati⁶⁷.

4. Conclusioni

L'analisi delle figure di reato deputate alla protezione congiunta di ambiente e salute dimostra come le scelte del legislatore del 2015, pur motivate dall'intento rafforzare la risposta punitiva nei confronti della criminalità ambientale, non riescano a cogliere totalmente nel segno. Ciò induce a formulare almeno due ordini di riflessioni.

Sotto un primo versante, è emerso come entrambe le fattispecie qui analizzate prestino il fianco a numerose censure sotto il profilo del rispetto dei principi di legalità, tassatività e determinatezza della fattispecie penale, tanto da poter essere qualificate come disposizioni sostanzialmente "aperte".

Il problema di tipicizzare delle fattispecie penali a tutela *in primis* dell'ambiente, nonché della salute, è noto anche al legislatore comunitario, che di recente ha licenziato una Proposta di nuova direttiva sulla tutela penale dell'ambiente⁶⁸, con la quale si ambisce a sostituire la attuale direttiva 2008/99/CE sulla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale recepita in Italia con il d. lgs. 121/2011⁶⁹. Nell'analizzare in chiave prospettica le criticità emerse dall'attuazione e applicazione dell'attuale direttiva a tutela dell'ambiente da parte degli Stati membri, la Commissione europea si sofferma anche sulla necessità di meglio chiarire o financo eliminare i termini vaghi o poco chiari utilizzati nelle definizioni di reato ambientale adottate dagli Stati membri (come ad esempio la locuzione "danno rilevante"), poiché ciò, a detta della stessa Commissione, contribuisce ad ostacolare l'efficacia delle indagini, delle azioni penali e della cooperazione transfrontaliera tra gli Stati membri e al loro interno⁷⁰.

⁶⁷ V. CORBETTA, *Brevi note a margine*, cit., p. 1350, il quale specifica che, escludendo il concorso tra disastro sanitario e delitti di morte/lesione, la reclusione da sei a diciotto anni minacciata dall'art. 445-*bis* risulta più blanda di quella che deriverebbe dall'applicazione delle norme sul concorso di reati.

⁶⁸ Proposal n. 2021/0422 COD for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directive 2008/99. Documento Com/2021 851 final. Dopo che il Consiglio e il Parlamento dell'Unione Europea hanno raggiunto un accordo provvisorio sulla Proposta di Direttiva, in data 27 febbraio 2024 il Parlamento dell'Unione Europea l'ha approvata in via definitiva: cfr. <https://www.europarl.europa.eu/news/it/press-room/20240223IPR18075/criminalita-ambientale-approvati-nuovi-reati-e-sanzioni>.

⁶⁹ Per dei primi commenti alla proposta di Direttiva, si v. SCARCELLA, *La nuova direttiva sulla tutela penale dell'ambiente*, in *Arch. Pen.*, n. 3/2022, p. 851; SIRACUSA, *Novità normative dall'Unione Europea in materia di tutela penale dell'ambiente*, in *giustiziainsieme.it*, 10/01/2023; ID., *Prospettive di riforma della tutela penale dell'ambiente nel diritto europeo e sovranazionale*, in *Lexambiente Riv. Trim.*, n. 3/2021, p. 1.

⁷⁰ Cfr. Proposal n. 2021/0422 COD, cit., pp. 2, 13.



Dal punto di vista della tipizzazione delle offese rilevanti, la nuova direttiva – così come la precedente – delimita il perimetro delle incriminazioni alle condotte che cagionano un danno o un pericolo concreto rilevanti alla vita o all'incolumità delle persone ovvero alla qualità delle matrici ambientali, ma si propone di meglio definire l'evento lesivo attraverso la tipizzazione di una serie di indici sintomatici della rilevanza della lesione⁷¹. Con riguardo all'evento di danno, si fa riferimento, in particolare: a) alle condizioni originarie dell'ambiente colpito; b) alla durata del danno; c) alla gravità del danno; d) alla diffusione del danno; e) alla reversibilità del danno (art. 3 par. 3 della Proposta). Rispetto al pericolo rilevante, si elencano altri e differenti elementi, nella specie: a) se l'attività è ritenuta rischiosa o pericolosa e richiede un'autorizzazione che non è stata ottenuta o rispettata; b) in quale misura sono superati i valori soglia legislativi definiti o contenuti nell'autorizzazione; c) se il materiale o la sostanza è classificato come pericoloso o altrimenti elencato come nocivo per l'ambiente o la salute umana (art. 3 par. 4 della Proposta).

Pur non essendo questa la sede per un esaustivo commento a questa recente proposta di direttiva europea, si può comunque osservare come l'indicazione di delimitare il piano dell'offesa tipica tramite il ricorso a tali indicatori fattuali non pare, almeno per quanto concerne il quadro normativo italiano, capace di meglio precisare e chiarire le definizioni penalmente rilevanti di "inquinamento" e "disastro" ambientali di cui agli artt. 452-*bis* e *quater* c.p.

Invero, la descrizione degli eventi di inquinamento e di disastro ambientali di cui al codice penale italiano ricomprende già molti dei riferimenti indicati all'art. 3 par. 3 della Proposta di direttiva: da un lato, l'art. 452-*bis* c.p. già punisce chiunque cagiona un inquinamento "significativo e misurabile", alludendo, con ciò, ad un evento grave e diffuso; dall'altro lato, l'art. 452-*quater* c.p. differenzia l'ipotesi di un'alterazione "irreversibile" di un ecosistema (comma 1) da un'alterazione "particolarmente onerosa" e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali (comma 2).

Queste sollecitazioni di matrice comunitaria non sembrano, dunque, determinanti per conferire una maggiore precisione lessicale alle fattispecie a tutela di ambiente e salute, perlomeno per ciò che riguarda l'ordinamento italiano.

In definitiva, le perplessità circa il rispetto del principio di tassatività da parte delle fattispecie di "inquinamento ambientale" e "disastro ambientale" non pare possano essere superate auspicando l'ennesimo intervento di precisazione lessicale sul versante legislativo, attesa la significativa e oramai comprovata difficoltà di offrire una definizione essenziale ed efficace a fenomeni che si mostrano

⁷¹ Cfr. SIRACUSA, *Novità normative dall'Unione Europea in materia di tutela penale dell'ambiente*, cit., p. 5.



come irriducibili ad essere inquadrati secondo categorie preordinate. A questo punto, sembra, dunque, legittimo chiedersi se non sia forse giunto il tempo di iniziare a pensare ad una tutela nei confronti dei beni giuridici “ambiente” e “salute” alternativa rispetto a quella (mal)garantita dal diritto penale sanzionatorio nel senso stretto del termine, che continua a manifestare al riguardo tutta la sua inefficacia⁷².

Da un secondo punto di vista, sotto il profilo della prova causale, si è visto come il reato ex art. 452-ter c.p., che manifestamente ricalca il tradizionale schema del delitto di cui all'art. 586 c.p., ripropone quelle stesse difficoltà di accertamento del nesso di causalità, che già avevano indotto la giurisprudenza sui c.d. *toxic cases* di un recente passato a prendere le distanze dal modello del reato d'evento dannoso. Al tempo stesso, non pare che la formulazione del reato di “morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale”, concepita come fattispecie a tutela dell'incolumità individuale, consenta la valorizzazione della prova epidemiologica della causalità (giacché l'epidemiologia, com'è noto, non riesce a dimostrare il nesso eziologico individuale tra fenomeno inquinante e singoli episodi mortali o lesivi). L'art. 452-ter c.p. si rivela, dunque, una fattispecie incapace di esprimere una qualunque forma di efficacia preventiva e financo repressiva e sembra, piuttosto, destinata a rimanere nell'ombra.

Maggiori prospettive applicative sembrano, dall'altro lato, essere offerte dal fronte di tutela dell'incolumità pubblica, rappresentato dal nuovo “disastro ambientale-sanitario” di cui all'art. 452-quater n. 3 c.p. In particolare, si è visto che, malgrado la sua formulazione ambigua sul piano letterale, l'unica lettura dell'art. 452-quater n. 3 c.p. coerente sul piano sanzionatorio ne implica la sua qualificazione come reato di danno alla componente ambientale e di mero pericolo per l'incolumità pubblica, ricalcando, così, lo schema tradizionale dei reati di disastro inseriti nel Codice penale.

In prospettiva *de jure condito*, appare senz'altro più efficace sul piano applicativo la formulazione di cui all'art. 452-quater n. 3 rispetto a quella prevista dal vicino art. 452-ter c.p., giacché la dimostrazione della sola messa in pericolo della pubblica incolumità risulta molto più

⁷² In questo senso, possono costituire valido e prolifico spunto di riflessione le proposte dottrinali tese a valorizzare pene di tipo “prescrittivo-reintegratorio” in materia ambientale, più che sanzionatorio in senso stretto: v. DI LANDRO, *La funzione ripristinatoria nel diritto penale ambientale. La bonifica ed il ripristino ambientale. Uno studio de iure condito e de iure condendo*, Torino, 2020, *passim*; DOVA, *Vi è spazio per una pena prescrittiva-reintegratoria in materia ambientale?*, in *Lexambiente Riv. Trim.*, n. 1/2021, p. 18; CATERINI – D'AIELLO, *La 'diversione' penale nel diritto dell'ambiente: spunti comparatistici per il sistema italiano*, in *ambienteditto.it*, n. 2/2022, p. 1. Si veda anche AA. VV., *La mediazione dei conflitti ambientali. Linee guida operative e testimonianze degli esperti*, Milano, 2016, *passim*, per una valorizzazione del ricorso a percorsi di giustizia riparativa anche in materia penale ambientale.



agevole rispetto alla verifica del nesso causale tra gli eventi di morte e lesioni individuali e l'evento inquinante.

In prospettiva *de jure condendo*, si è provato a valorizzare quella proposta di lettura del termine "offesa" ex art. 452-*quater* n. 3 c.p. quale espressione di un evento di danno collettivo per un numero rilevante di soggetti, all'interno di una ipotetica nuova figura di "disastro ambientale-sanitario" di stampo doloso. Ciò, infatti, permetterebbe di ritenere integrato il reato in presenza di dati relativi all'eccesso di mortalità e morbidità riscontrati in determinate popolazioni grazie agli studi di natura epidemiologica, senza che si renda necessario pervenire alla prova dei singoli nessi di causalità con le morti e le lesioni individualmente occorse.

Quanto sin qui considerato porta invero ad auspicare una riforma dell'art. 452-*quater* c.p. nel senso anzidetto, volta ad introdurre una vera e propria figura di "disastro ambientale-sanitario", il cui germe è già visibile nella attuale formulazione del reato *de quo*.

In ultima analisi, l'esame delle problematiche relative all'accertamento causale nei reati ex artt. 452-*ter* e *quater* n. 3 c.p., porta a concludere, sul piano generale, che la tutela penale congiunta di beni giuridici "giganti" quali ambiente e salute debba assestarsi sul piano dell'incolumità pubblica, più che sul piano del danno alla vita/salute individuale. L'opzione per un diritto penale dell'evento dannoso individuale, come avvenuto nel caso dell'art. 452-*ter* c.p., finisce, invero, per assumere un ruolo più simbolico che effettivo, data la sostanziale impossibilità *in primis* scientifica e, dunque, processuale di provare quel nesso che consentirebbe di collegare eziologicamente le singole vittime agli effettivi responsabili di danni ambientali.



CAUSE DI ESTINZIONE E CAUSE DI NON PUNIBILITÀ DEI REATI URBANISTICO-EDILIZI E PAESAGGISTICI¹

CAUSES OF EXTINCTION OF THE OFFENCE AND CRIMINAL DEFENCES OF URBAN PLANNING AND LANDSPACE CRIMES

di Aldo NATALINI

Abstract. Il presente lavoro analizza, attraverso la disamina della dottrina e della giurisprudenza di legittimità, le principali questioni sostanziali e processuali relative alle cause di estinzione, ordinarie (come la prescrizione) e speciali (come la sanatoria), e alle cause di non punibilità, ordinarie (come la tenuità del fatto) e speciali (come la riduzione in pristino), applicabili ai reati urbanistico-edilizi e paesaggistici.

Abstract. This paper analyses, through an examination of legal theory and legitimacy jurisprudence, the main substantive and procedural issues relating to the causes of extinction of the offence, ordinary (e.g. prescription) and special (e.g. pardon), and to the criminal defences, ordinary (e.g. inoffensiveness of the fact) and special (e.g. reduction in pristine), of urban planning crimes and landscapes crimes.

Parole chiave: abuso edilizio, abuso paesaggistico, sanatoria, doppia conformità, causa di estinzione del reato, causa di non punibilità

Key words: illegal building, illegal landscape, pardon, double compliance, cause of extinction of the offence, criminal defence

¹ Il presente contributo costituisce la rielaborazione, con l'aggiunta di note dottrinarie e giurisprudenziali, del testo della relazione dell'Autore dal titolo "*Sanatorie e cause di non punibilità dei reati urbanistico-edilizi e paesaggistici*", tenuta l'8 novembre 2023 al Corso (P23059) su "*I reati in materia edilizia, urbanistica e paesaggio*" organizzato dalla Scuola Superiore della Magistratura in collaborazione con The Siracusa International Institute for Criminal Justice and Human Rights, svoltosi in Siracusa dal 6 all'8 novembre 2023.



SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le cause ordinarie di estinzione del reato. – 2.1. La prescrizione. – 2.2. Sospensione condizionale della pena subordinata alla demolizione (o alla riduzione *in pristino*). – 2.3. Sospensione del procedimento con messa alla prova. – 3. Le cause ordinarie di non punibilità. – 3.1. La particolare tenuità del fatto. – 3.2. Lo stato di necessità. – 4. Le cause speciali di estinzione dei reati urbanistico-edilizi. – 4.1. L'istituto "di regime": la sanatoria edilizia. – 4.1.1. Soggetti legittimati e termini. – 4.1.2. La "doppia conformità". – 4.1.3. La sanatoria "condizionata" o "parziale". – 4.1.4. Effetti estintivi: limiti. – 4.1.5. Sanatoria degli abusi in zona sismica. – 4.1.6. Sindacabilità del provvedimento di sanatoria illegittimo. – 4.2. L'istituto "a tempo": il condono edilizio (cenni). – 5. Le cause speciali di estinzione dei reati paesaggistici. – 5.1. Gli istituti "di regime": la sanatoria postuma nelle zone vincolate. – 5.2. *Segue*: la riduzione *in pristino* dello stato dei luoghi. – 5.3. L'istituto "a tempo": il condono ambientale (cenni).

1. Premessa.

Ai fini della compiuta disamina dei molti possibili approdi di non punibilità riguardanti, a vario titolo, i reati urbanistico-edilizi e paesaggistici, occorre muovere, anzitutto, dalla *summa divisio* tra cause di estinzione del reato e cause di non punibilità.

Mentre per quanto riguarda quest'ultime ci si limiterà, in questa sede, ad una rassegna dei principi giurisprudenziali dell'art. 131-bis cod. pen. applicato alla materia edilizia e paesaggistica (senza far cenno, dunque, all'ampio tema delle scriminanti), nell'ambito delle fattispecie estintive verranno di seguito trattate:

- le cause *ordinarie* di estinzione del reato, con particolare riferimento a quelle più frequentemente applicate alla materia edilizia e paesaggistica;

- le cause *speciali* di estinzione espressamente previste *in subiecta materia*, con l'ulteriore *distinguo* tra cause:

- cd. "di regime" (nei reati edilizi, la sanatoria; nelle contravvenzioni paesaggistiche, la rimessione *in pristino* delle aree o immobili vincolati e l'accertamento *postumo* di compatibilità paesaggistica), sulle quali ci si soffermerà più diffusamente,

- cd. "*a tempo*"² (condoni), sulle quali ci si limiterà ad una riflessione "cursoria" avendo ormai perso, da lustri, attualità applicativa.

² In dottrina in argomento v. PECCIOLI, *Le cause di estinzione dei reati urbanistici ed edilizi*, in *Reati contro l'ambiente e il territorio* (a cura di PELLISSERO), Torino, 2013, p. 455.



2. Le cause ordinarie di estinzione del reato.

Tra le cause ordinarie di estinzione del reato disciplinate nella parte generale del Titolo V del codice penale, quelle rilevanti *in subiecta materia* sono:

- la prescrizione del reato (artt. 157 ss. cod. pen.);
- la sospensione condizionale della pena (art. 163 cod. pen.);
- la sospensione del processo con messa alla prova (d'ora in poi anche *breviter*: M.A.P.) (art. 168-bis cod. pen.).

2.1. La prescrizione.

Tra tutte le tipologie dei reati le contravvenzioni urbanistico-edilizie e paesaggistiche rappresentano quelle che maggiormente si prescrivono, peraltro in un termine assai breve³, come rivelano drasticamente le statistiche giudiziarie⁴.

³ Sul breve termine prescrizione quale ostacolo ad un'efficace tutela del territorio, all'indomani della legge n. 251/2005, v. REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, Torino, 2007, pp. 649 s., che riflette anche sull'impiego del modello contravvenzionale *in subiecta materia*. In argomento v. altresì TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, Milano, VI ed., 2022, pp. 29 ss.

⁴ Nelle tabelle ministeriali riportanti le fattispecie di reato con maggiore frequenza di prescrizione in valore assoluto – come elaborate dalla Direzione Generale di Statistica e Analisi Organizzativa del Ministero della giustizia – nel 2018 (ultimo anno disponibile), tra i trenta gruppi di reati maggiormente prescritti in primo grado risulta che:

- i reati in materia edilizia (d.P.R. n. 380/2001) sono al primo posto in valore assoluto, con un numero di prescrizioni totali dichiarate pari a 13.260 (decreti di archiviazione e sentenze di non doversi procedere per prescrizione) e con una percentuale del 34% di incidenza sul totale dei procedimenti definiti per quei reati;
- le contravvenzioni in materia di paesaggio sono al quinto posto come valore assoluto, pari a nn. 3.860 prescrizioni dichiarate, ma hanno una percentuale di incidenza praticamente identica, pari al 31% sul totale dei procedimenti definiti per quegli stessi reati.

Tra i trenta gruppi di reati maggiormente prescritti in appello risulta che:

- i reati in materia edilizia (d.P.R. n. 380/2001) sono al quarto posto in valore assoluto, con un numero di prescrizioni totali dichiarate pari a 1.914 ma hanno la percentuale in assoluto più alta, pari al 57%, di incidenza sul totale dei procedimenti definiti per quegli stessi reati;
- le contravvenzioni in materia di paesaggio sono al tredicesimo posto come valore assoluto, pari a n. 754 prescrizioni dichiarate, ma hanno una percentuale di incidenza praticamente identica, pari al 53% sul totale dei procedimenti definiti per quegli stessi reati.

Cfr. MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - Dipartimento dell'organizzazione giudiziaria, del personale e dei servizi - DG STAT, *Dati sulle fattispecie di reato prescritte – anno 2018*, Roma, 2018, in giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.page?contentId=SPS255101&previousPage=mg_1_8_1.



Data l'altissima frequenza dell'epilogo estintivo *in subiecta materia*, anche nell'ottica di ridurre l'impatto attraverso un'interpretazione aderente alla rigorosa giurisprudenza di riferimento, pare utile riepilogare dappresso i principi che governano, nel "diritto vivente", la determinazione del *dies a quo* rilevante ai fini del calcolo della prescrizione.

Occorre muovere, anzitutto, dal generale principio-guida dell'*in dubio pro reo*, applicabile anche in tema di cause di estinzione del reato⁵: se vi è incertezza sul *tempus commissi delicti*, il termine di decorrenza della prescrizione del reato (art. 158 cod. pen.) va computato secondo il maggior vantaggio per l'imputato (art. 531, comma 2, cod. proc. pen.)⁶. Tuttavia, l'estinzione del reato – ha ripetutamente affermato la Cassazione – va dichiarata solo quando vi sia incertezza *assoluta* sulla data di consumazione del reato o comunque sul momento *iniziale* del termine di prescrizione e tale incertezza non possa essere altrimenti eliminata⁷. Il principio del *favor rei* non vale, viceversa, se l'incertezza (non è assoluta ma) è *relativa* perché, in questo caso, la si può superare attraverso deduzioni logiche del tutto ammissibili⁸. Sarebbero, pertanto, destinate ad essere censurate in sede di legittimità quelle pronunce di merito che, pigramente, ripiegassero sull'epilogo estintivo senza sforzarsi di motivare su una più puntuale collocazione temporale dell'intervento abusivo⁹ sforzandosi di superare l'incertezza circa il *tempus commissi delicti* attingendo ad altre fonti, anche indiziarie, disponibili nel processo. Spetta in ogni caso all'imputato fornire quanto meno qualche indizio o elementi in suo possesso sulla retrodatazione della cessazione della permanenza rispetto al momento della sentenza¹⁰.

⁵ Così già Cass. Sez. 6 n. 6866 del 3/5/1993, Bambini, Rv. 194597-01; Sez. 6 n. 10721 del 23/9/1998, Restano, Rv. 211741-01; Sez. 5 n. 12599 del 20/8/1998, Alberini, Rv. 211930-01 e Rv. 211931-01.

⁶ In dottrina, per tutti, REYNAUD, *op. ult. cit.*, pp. 655 ss.

⁷ *Ex plurimis* Cass. Sez. 3 n. 41872 del 9/6/2023, Tummo, RV 285222-01, in motiv. § 2.16 (fattispecie in tema di reati sismici); Sez. 5 n. 14870 del 26/1/2021, Laura, non massimata; Sez. 4 n. 37432 del 9/5/2003, Monti e altri, Rv. 225990-01; Sez. 6 n. 10721 del 23/9/1998, cit.; Sez. 6 n. 5336 del 22/4/1993, Tartaglione, in *Riv. Pen.*, 1994, p. 165.

⁸ Cass. Sez. 3 n. 41872 del 9/6/2023, cit.; Sez. 3 n. 14870 del 26/1/2021, cit.; Sez. 3 n. 4139 del 13/12/2007 (dep. 2018), Zizzi e altro, Rv. 272076-01 (fattispecie in tema di reati edilizi in cui la S.C. ha precisato che il giudice è tenuto a dar conto, in sede di motivazione, delle ragioni per le quali non è possibile pervenire, anche sulla base di deduzioni logiche, ad una puntuale collocazione temporale dell'intervento abusivo); Sez. 3 n. 46467 del 16/6/2017, V., Rv. 271146-01; Sez. 3 n. 1182 del 17/10/2007 (dep. 2008), Cilia e altro, Rv. 238850-01.

⁹ Cass. Sez. 3 n. 20795 del 26/5/2021, Secci, in *Riv. Giud. Ed.*, 2021, n. 4.

¹⁰ Così da ultimo Cass. Sez. 3 n. 676 del 21/9/2023 (dep. 2024), My, in *lexambiente.it*, 17 gennaio 2024 (in motivazione la Corte ha precisato che qualora il PM si sia limitato ad indicare esclusivamente la data iniziale o la data dell'accertamento e non quella finale del reato, la permanenza deve ritenersi compresa nell'imputazione, per cui l'interessato è chiamato a difendersi nel processo in relazione anche alle condotte poste in essere successivamente alla data di contestazione); Cass. Sez. 3 n. 10585 del 23/5/2000, Milazzo, Rv. 217091-01, in *Cass. Pen.*, 2001, p. 2475; conf. Sez. 3 n. 19082 del 24/3/2009, Cusati, Rv. 243765-01; conf. Sez. 3 n. 27061 del 5/3/2014, Laiso, Rv. 259181-01; nel senso, invece, che il giudice ha l'obbligo di accertare l'epoca di ultimazione dei lavori qualora l'imputato indichi una data di commissione del fatto diversa da quella emergente dall'imputazione contestata v. già Cass. Sez. 3 n. 4056 del 21/3/1997, Fera, Rv. 207608-01, in *Cass. Pen.*, 1998, p. 1223; conf. Sez. 4 n. 19/4/1989, Scirè, Rv. 181486-01, in *Cass. Pen.*, 1991, p. 783.



Quanto alla natura giuridica e alla consumazione dei reati in discorso¹¹, è radicata nella giurisprudenza della Cassazione, sin da tempi molto risalenti¹², l'affermazione – condivisa dalla dottrina tradizionale¹³ – che quando l'abuso è realizzato mediante una condotta che si *protrae* nel tempo (come accade quasi sempre, esigendo l'edificazione tempistiche talora anche molto lunghe) il reato edilizio o paesaggistico¹⁴ ha natura *permanente*, poiché la sua consumazione ha inizio con l'avvio dei lavori di costruzione e perdura fino alla cessazione totale dell'attività edificatoria abusiva¹⁵, per interruzione volontaria o coatta, sicché la decorrenza del termine di prescrizione comincia a decorrere dalla cessazione della permanente (art. 158, comma 1, cod. pen.)¹⁶.

Le ipotesi di cessazione della permanenza sono molteplici.

La più rilevante è quella che si ha con l'*ultimazione* dei lavori, coincidente con la conclusione delle opere di rifinitura degli interni e degli esterni (quali intonaci, infissi¹⁷, tinteggiatura, impianti

¹¹ Il tema, oggi scarsamente discusso, è stato invece approfondito sul finire degli anni novanta del secolo scorso, quando fu oggetto di alcune pronunce delle Sezioni unite della Corte di cassazione (v. nt. seguente).

¹² V. già Cass. Sez. 4 n. 1893 del 13/12/1967 (dep. 1968), Peron, Rv. 108263-01; Sez. 4 n. 366 del 15/2/1969, Fantini, Rv. 111365-01; Sez. 3 n. 691 del 28/3/1969, Cipriani, Rv. 112608-01; Sez. 3 n. 1030 del 12/5/1969, Cerbelli, Rv. 112628-01; Sez. 3 n. 1902 del 27/10/1969, Volonte, in *Cass. Pen.*, 1970, p. 2414.

¹³ Soluzione tradizionalmente accolta anche dalla dottrina: cfr. BETTIOL, *Costruzione abusiva nel diritto penale*, in *Digesto Pen.*, vol. III, Torino, 1989, p. 215; con riferimento alla precedente fattispecie di cui all'art. 17, lett. b), l. 28 gennaio 1977, BAJNO, *La tutela penale del governo del territorio*, Milano, 1980, pp. 80 ss.

¹⁴ Sulla natura permanente della contravvenzione paesaggistica "che si consuma con l'esaurimento totale dell'attività o con la cessazione della condotta per qualsiasi motivo" v. Cass. Sez. 3 n. 1497 del 29/9/2017 (dep. 2018), D'Uva, non massimata sul punto; conf. Sez. 3, n. 40265 del 26/05/2015, Amitrano, Rv. 265161-01.

¹⁵ Cfr. Cass. Sez. U n. 17178 del 8/5/2002, Cavallaro, Rv. 221399-01, in *Riv. Pen.*, 2002, pp. 782 ss. che, sul piano sistematico, ha confermato la medesima soluzione adottata in relazione al reato di esecuzione di costruzioni in zone sismiche in difformità delle norme sull'edilizia di cui agli artt. 3 e 20 l. 2 febbraio 1974, n. 64 da Sez. U n. 18 del 23/7/1999, Lauriola e altri, Rv. 213932-01, in *Dir. Pen. Proc.*, 2000, pp. 470 ss., con nota di BARTOLI, *Permanenza del reato e costruzioni in zone sismiche*, al quale si rinvia per approfondimenti sulla concezione cd. *bifasica* del reato permanente nella giurisprudenza relativa ai reati edilizi; conf. Sez. 3 n. 13607 del 8/2/2019, Martina, Rv. 275900-01; Sez. 3 n. 29974 del 6/5/2014, PM in proc. Sullo, Rv. 260499-01. Analogamente, sulla natura permanente dei reati paesaggistici, che si consumano con l'esaurimento totale dell'attività o con la cessazione della condotta per altro motivo, v.: Sez. 3 n. 30130 del 30/03/2017, Dinella, Rv. 270254-01; Sez. 3 n. 40265 del 26/5/2015, Rv. 265161-01 (fattispecie in tema di delitto paesaggistico in cui la Corte, con riferimento a lavori edilizi eseguiti su area dichiarata di notevole interesse paesaggistico, ha individuato il termine di decorrenza della prescrizione, in assenza di altri elementi utili, nella data nella quale, successivamente alla revoca del sequestro che aveva determinato la cessazione degli interventi, veniva accertata la ripresa dell'attività edificatoria); Sez. 3 n. 24690 del 18/02/2015, Mancini, Rv. 263926-01 (fattispecie in cui la Corte ha ritenuto ravvisabile la cessazione della permanenza per effetto del sequestro penale del manufatto abusivo); Sez. 3 n. 28934 del 26/3/2013, Borsani, Rv. 256897-01; Sez. 3 n. 16393 del 17/2/2010, Cavallo, Rv. 246758-01; Sez. 3 n. 28338 del 30/4/2003, Grilli, Rv. 225385-01; Sez. 3 n. 6371 del 22/4/1994, PM in proc. Bedognè, Rv. 199716-01.

¹⁶ In dottrina, per una panoramica dei principali orientamenti in tema di consumazione dei reati edilizi, v., per tutti, RAMACCI, *I reati edilizi*, Milano, 2016, pp. 203 ss. Per una panoramica della giurisprudenza di legittimità v. REYNAUD, *op. ult. cit.*, pp. 651 ss. e, più di recente, TANDA, *op. cit.*, pp. 29 ss. Sugli orientamenti più risalenti, relativi anche alla cessazione della permanenza e alla prova della consumazione, v. già BRESCIANO, *In tema di cessazione della permanenza dei reati edilizi*, in *Cass. Pen.*, 1990, pp. 664 ss.

¹⁷ Cass. Sez. 3 n. 33821 del 17/9/2020, Amatucci, Rv. 287505-02 (fattispecie relativa alla realizzazione di un garage seminterrato, ultimato nelle opere murarie verticali e orizzontali ma prive di finitura di recinzione e di piantumazione in copertura, nella quale la Corte ha specificato che la perdurante consumazione giustifica il sequestro preventivo dell'opera



elettrici e di riscaldamento ecc.¹⁸⁾ e delle parti annesse all'abitazione¹⁹⁾, a nulla rilevando l'uso effettivo dell'abitazione stessa²⁰⁾. In questi casi la S.C. – a questi (soli) fini di decorrenza della prescrizione²¹⁾ – fissa la consumazione del reato di costruzione abusiva (e dei reati paesaggistici) nel momento il più delle volte successivo alla realizzazione vera e propria dell'immobile, nel quale (volontariamente) terminano i lavori cd. “minori”²²⁾ perché – si è da ultimo significativamente precisato²³⁾ – il perimetro entro cui un immobile abusivo può dirsi proseguito ed infine ultimato è delineato da tutte quelle “attività che, se inerenti a strutture abusive, perdono la loro consistenza anche solo meramente manutentiva, e perciò all'apparenza lecite, per integrare, piuttosto, condotte più correttamente definibili di *prosecuzione* dell'opera abusiva”²⁴⁾. Con l'ulteriore conseguenza che qualsiasi intervento effettuato su una costruzione realizzata abusivamente, ancorché l'abuso edilizio (o paesaggistico) non sia stato represso, costituisce una ripresa dell'attività criminosa originaria, integrante un *nuovo* reato, anche se consista in un intervento di manutenzione *ordinaria*, perché anche

per l'esigenza di evitare che il reato sia portato a ulteriori conseguenze). Nel senso che deve definirsi “ultimato” solo l'immobile che possieda i requisiti di agibilità o abitabilità, v. Sez. 3 n. 46215 del 03/07/2018, N., Rv. 274201-01; conf. Sez. 3 n. 48002 del 17/9/2014, Surano, Rv. 261153-01 (fattispecie relativa ad immobile privo di infissi, impianti elettrici e imbiancatura, nella quale la Corte ha specificato che spetta al ricorrente l'onere di dimostrare di avere non solo sospeso l'attività edilizia, ma anche di aver voluto lasciare volutamente l'opera abusiva nello stato in cui è stata rinvenuta); Cass. Sez. 3 n. 32969 del 8/7/2005, Amadori, Rv. 232182-01; Sez. 3 n. 33013 del 30/6/2003, Sorrentino e altri, Rv. 225553-01, in *Giust. Pen.*, 2004, p. 310; Sez. 3 n. 8352 del 5/7/1994, Cesaro, Rv. 198703-01, in *Riv. Pen.*, 1995, p. 657; Sez. 7 n. 4394 del 3/3/1988, Manselli, Rv. 178083-01, in *Cass. Pen.*, 1989, p. 666.

¹⁸⁾ Così già Sez. 3, n. 5703 del 13/3/1981, Andrioli, Rv. 149279-01; conf. Sez. 3 del 3/3/2005, Di Liberto, in *Guida Dir.*, 2005, n. 30, p. 94.

¹⁹⁾ Cass. Sez. 3 n. 33821 del 17/9/2020, cit.; Sez. 3 n. 46215 del 03/07/2018, cit. (fattispecie relativa a locali destinati a garage o magazzino); Sez. 3 n. 8172 del 21/1/2010, Vitali, Rv. 246221-01 (fattispecie in cui il ricorrente sosteneva che ciò non fosse necessario trattandosi di locali destinati a magazzino e garage, in quanto tali non necessitanti di rifiniture).

²⁰⁾ Cass. Sez. 3 n. 46215 del 12/8/2018, cit.

²¹⁾ Mentre a fini condonistici vale la diversa la nozione di ultimazione dei lavori utilizzata dall'art. 31, comma 2, l. n. 47/1985 che, nell'indicare le opere suscettibili di condono precisa che «si intendono ultimati gli edifici nei quali sia stato eseguito il rustico e completata la copertura»: cfr. Cass. Sez. 3 n. 5877 del 15/2/2012, in *Urb. e App.*, 2012, p. 605. Detta norma detta, infatti, un diverso criterio funzionale per le opere interne a edifici già esistenti ovvero per quelle destinate a un uso non residenziale: per una ricognizione dei principali orientamenti della giurisprudenza amministrativa sul punto Cons. Stato n. 2160 del 30/3/2020; nel senso che la nozione di ultimazione prevista dal cit. art. 31 si applica anche alle sanatorie successive di cui al d.l. 30 settembre 2003, n. 269, conv., con modif., in l. 24 novembre 2003 n. 326, v. Cons. Stato Sez. 2 n. 4707 del 23/7/2020.

²²⁾ Così *ex multis* Cass. Sez. 3 n. 33821 del 30/11/2020, cit.; Sez. 3 n. 13607 del 8/2/2019, cit.; Sez. 3 n. 46215 del 12/8/2018, cit.

²³⁾ Cass. Sez. 3 n. 18268 del 13/4/2023, F.M.C., in *Giur. It.*, 2023, pag. 2175, con nota di BRASCHI, *Natura giuridica e consumazione del reato di costruzione abusiva*.

²⁴⁾ La conclusione è tratta da Cass. Sez. 3 n. 18268 del 13/4/2023, cit., in considerazione del noto principio giurisprudenziale per cui non possono ritenersi lecite, ancorché non richiedenti astrattamente autorizzazione o fornite di un formale titolo autorizzatorio, le opere che, seppur autonomamente e astrattamente qualificabili come interventi privi di rilevanza penale, siano realizzate in prosecuzione di precedenti illeciti edilizi mai previamente sanati o condonati: cfr. Sez. 3 n. 18199 del 7/4/2005, Tommasetti, Rv. 231527-01; Sez. 3, n. 41079 del 20/9/2011, Latone, Rv. 251290-01; Sez. 3 n. 9130 del 6/7/2000, Secchi, Rv. 217215-01 (fattispecie relativa ad installazione di pannelli avvitati ad un manufatto preesistente).



tale categoria di interventi edilizi presuppone che l'edificio sul quale si interviene sia stato costruito legittimamente²⁵; in tema di tutela delle zone sottoposte a vincolo si è però affermato che la realizzazione di plurimi interventi accertati all'esito di un unico controllo non integra distinte contravvenzioni – formali e di pericolo²⁶ – di cui all'art. 181, comma 1, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ma un'unica violazione di tale disposizione incriminatrice²⁷.

In ogni caso per valutare l'ultimazione dell'opera la giurisprudenza penale della S.C. è ferma e rigorosa nell'affermare che le opere abusivamente realizzate devono essere valutate nel loro complesso, non potendosi considerare separatamente i singoli componenti o manufatti, ostandovi il concetto *unitario* di costruzione²⁸: la casistica traibile dalle pronunce di legittimità rileva invece come molte volte la frammentazione degli interventi sia stata surrettiziamente finalizzata ad invocare, nei giudizi di merito, una più favorevole decorrenza del *dies a quo* della prescrizione²⁹.

In tutte le altre ipotesi diverse dall'ultimazione, vale il criterio *residuale* secondo il quale il reato (edilizio o paesaggistico) permanente si consuma con la cessazione della condotta “per qualsiasi [altro] motivo”³⁰, vale a dire: con la sospensione volontaria o imposta d'autorità – in forza di provvedimento autoritativo (amministrativo, civile o penale)³¹ – ovvero, al più tardi, se i lavori abusivi continuano dopo l'accertamento del reato e sino alla data del giudizio, con la sentenza di

²⁵ Cass. Sez. 3 n. 48026 del 10/10/2019, Casola, Rv. 277349-01, ripresa da ultimo da Sez. 3 n. 18268 del 13/4/2023, cit.

²⁶ Cass. Sez. 3 n. 37472 del 06/05/2014, Coniglio, Rv. 259942-01; Sez. 3 n. 14746 del 28/03/2012, Mattera, Rv. 252625-01.

²⁷ Cass. Sez. 3 n. 1497 del 29/9/2017 (dep. 2018), D'Uva, Rv. 271991-01.

²⁸ Cass. Sez. 3 n. 21192 del 4/4/2023, Orlando, Rv. 284626-01 (fattispecie relativa all'edificazione, in area vincolata, di una parete adibita ad uso doccia e del solaio di un bagno esterno, manufatti per la cui realizzazione, complessivamente considerata, era necessario il rilascio del permesso di costruire e dell'autorizzazione paesaggistica); Sez. 3 n. 13607 del 8/2/2019, cit.; Sez. 3 n. 30147 del 19/04/2017, Tomasulo, Rv. 270256-01 (fattispecie relativa ad intervento edilizio, assentito con unico permesso di costruire, consistito nella realizzazione di tre palazzine); Sez. 3 n. 16622 del 8/4/2015, PM in proc. Casciato, Rv. 263473-01; Sez. 3 n. 15442 del 26/11/2014 (dep. 2015), Prevosto e altri, Rv. 263339-01; Sez. 3 n. 34876 del 26/3/2009, non massimata; Sez. 3 n. 5618 del 17/11/2011 (dep. 2012), Forte, Rv. 252125-01; Sez. 3 n. 4048 del 6/11/2002 (dep. 2003), Tucci, Rv. 223365-01, in *Urb. e App.*, 2003, p. 490 (fattispecie in cui la Corte ha ritenuto l'intervento di completamento non ancora ultimato, e dunque non prescritto, con la realizzazione della sola copertura di uno stabile per il resto edificato da oltre dieci anni); Sez. F del 24/8/1993, Cardone, in *Cass. Pen.*, 1994, p. 2201.

²⁹ Cfr. Cass. Sez. 3 n. 30147 del 19/4/2017, Tomasulo, Rv. 270256-01 (fattispecie relativa alla costruzione di tre palazzine, aventi decorrenza diversa prescrizione con riferimento a ciascun manufatto); Sez. 3 n. 15442 del 26/11/2014 (dep. 2015), Prevosto ed altri, Rv. 263339-01 ed in Sez. 3 n. 4048 del 6/11/2002 (dep. 2003), Tucci, Rv. 223365; cfr. altresì Sez. 3, n. 20363 del 16/3/2010, Marrella, Rv. 247175-01, ove la parcellizzazione degli interventi è stata utilizzata nell'ambito di una illecita attività di lottizzazione.

³⁰ Ad es. Cass. Sez. 3 n. 1497 del 29/9/2017, cit., in tema di contravvenzione paesaggistica; Sez. 3 n. 8016 del 9/5/1989, Rv. 181492-01, Sandullo, in *Cass. Pen.*, 1990, p. 663.

³¹ Cfr. già Cass. Sez. 3 n. 16063 del 8/3/2001, Tavella, Rv. 219382-01; Sez. 3 n. 1218 del 21/12/1998 (dep. 1999), Spagnuolo, Rv. 212834-01; in *Riv. Giur. Ed.*, 1999, p. 199 e in *Cass. Pen.*, 2000, p. 1798, Sez. 3 n. 4691 del 26/3/1984, Colella, Rv. 164309-01, in *Cass. Pen.*, 1985, p. 2319.



primo grado³². Laddove la sospensione dei lavori sia dovuta a “desistenza volontaria” dell'imputato è richiesta una prova rigorosa³³.

2.2. Sospensione condizionale della pena subordinata alla demolizione (o alla riduzione in pristino).

Avuto riguardo ai limiti edittali previsti dalle contravvenzioni urbanistico-edilizie e paesaggistiche, un'altra causa ordinaria di estinzione del reato che viene sovente in rilievo è la sospensione condizionale della pena (art. 163 cod. pen.).

In questa sede non interessano gli effetti estintivi che da tale istituto conseguono, quanto la sua declinazione nella forma *condizionata*, alla stregua di quanto prevede l'art. 165 cod. pen.

Invero, nella *subiecta materia* la demolizione dell'opera abusiva – costituente al contempo rimedio amministrativo a natura vincolata³⁴ e sanzione accessoria in caso di condanna penale (art. 31, comma 9, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, d'ora in poi *breviter*: TUE)³⁵ – “intercetta” il beneficio in

³² Cass. Sez. 3 n. 35627 del 9/7/2021, Fusco ed altri, non massimata; Cass. Sez. 3 n. 29974 del 6/5/2014, cit.; Sez. 3 n. 38136 del 25/9/2001, Triassi, Rv. 220351-01, in *Cass. Pen.*, 2002, p. 3550; Sez. 3 n. 7288 del 27/6/1988 (dep. 1989), Rindone, Rv. 181355-01, in *Cass. Pen.*, 1991, p. 298.

³³ Così ad es. Sez. 3 n. 2289 del 10/12/1998, Rv. 213007-01, Bordonaro, in *Riv. Giur. Ed.*, 1999, p. 1177; Sez. 3 n. 8352 del 5/7/1994, Cesaro, Rv. 198703-01, in *Riv. Pen.*, 1995, p. 657.

³⁴ Nella giurisprudenza amministrativa risulta consolidato l'orientamento secondo il quale “il provvedimento demolitorio assume [...] natura vincolata e doverosa anche a distanza di lungo tempo dalla commissione dell'abuso e la sua adozione non richiede specifica motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse diverse da quelle al mero ripristino della legalità violata” (così da ultimo Cons. Stato Sez. 6 n. 9656 del 3/11/2022). Alcune sentenze avevano peraltro affermato un onere di motivazione rafforzata in presenza di provvedimento emesso nei confronti di un soggetto diverso dall'autore dell'abuso; tale soluzione è stata sconfessata da Cons. Stato Ad. plen. n. 9 del 17/10/2017. Per una panoramica sul contrasto nella giurisprudenza amministrativa, v. INGEGNATTI, *Ordine di demolizione e abusi edilizi risalenti nel tempo: se e quando può trovare applicazione il principio del legittimo affidamento*, in *Giur. It.*, 2017, pp. 1190 ss.; più in generale, per approfondimenti sulla natura dell'ordine di demolizione e dell'acquisizione del bene al patrimonio comunale, v. per tutti SANDULLI, *Edilizia*, in *Enc. Dir. I Tematici*, Milano, 2022, pp. 431 ss.

³⁵ In dottrina, *ex plurimis*, ALBAMONTE, *Demolizione dell'opera abusiva e poteri del giudice penale*, in *Cass. Pen.*, 1988, pp. 427 ss.; LIMA, *Natura giuridica dell'ordine di demolizione di cui all'art. 7, comma ult., l. n. 47/1985*, *ivi*, 1989, pp. 276 ss.; MENDOZA-QUARTO, *L'ordine di demolizione di opere abusive emesso dal giudice penale*, *ivi*, 1990, pp. 2010 ss.; NOVARESE, *Sulla natura giuridica dell'ordine di demolizione della costruzione abusiva ordinata dal giudice se non altrimenti eseguita*, in *Riv. Giur. Ed.*, 1990, pp. 228 ss.; ID., *La competenza ad eseguire l'ordine di demolizione della costruzione abusiva irrogato dal giudice penale*, *ivi*, pp. 1993, pp. 1224 ss.; FIALE A., *Diritto urbanistico*, Napoli, 1993, pp. 697 ss.; MENDOZA, *Sequestro preventivo e ordine di demolizione*, in *Cass. Pen.*, 1995, pp. 2260 ss.; ID.,



esame perché spesso, nella prassi giudiziale (più virtuosa), la sua concessione è subordinata alla demolizione (o alla riduzione *in pristino* nei reati paesaggistici) entro un determinato termine dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna, in forza di quanto prevede l'art. 165, comma 1, cod. pen. in tema di *obblighi del condannato*.

La giurisprudenza massimamente nomofilattica sin da tempi risalenti³⁶ ha avallato questa possibilità poiché l'ordine di demolizione degli abusi edilizi (o la riduzione *in pristino* nei reati paesaggistici³⁷) ha natura di provvedimento *accessorio* alla condanna ed è emesso sulla base dell'accertamento della persistente offensività dell'opera nei confronti dell'interesse tutelato dalle norme penali, donde la funzione *ripristinatoria* del bene offeso che la demolizione (o la rimessa) assolve. Il giudice, nella sentenza di condanna, ha dunque facoltà – e non l'obbligo³⁸ – di subordinare il beneficio della sospensione condizionale della pena alla demolizione (o rimessa) dell'opera abusiva, in quanto tale ordine ha la funzione di eliminare le conseguenze dannose del reato, “*attesa la persistente offensività dell'opera stessa nei confronti dell'interesse protetto*”³⁹.

Tuttavia – secondo l'indirizzo giurisprudenziale prevalente, da ritenersi preferibile in quanto più garantista – il giudice deve “*indicare le ragioni per le quali, nel formulare il giudizio prognostico di cui all'art. 164, comma 1, cod. pen., ritenga necessario porre l'esecuzione di tale ordine come condizione per la fruizione del beneficio*”⁴⁰.

L'esecuzione dell'ordine di demolizione emesso dal giudice penale, ivi, 1997, pp. 385 ss.; SANTOLOCI, *Spetta al PM la competenza a demolire le opere abusive dopo la sentenza di condanna*, in *Riv. Pen.*, 1996, pp. 1088 ss.

³⁶ Cass. Sez. U n. 714 del 20/11/1996 (dep. 1997), Luongo, Rv. 206659-01; Sez. U n. 15 del 16/6/1996, Monterisi, in *Riv. Pen.*, 1996, p. 1084, con nota di SANTOLOCI, *Spetta al PM la competenza per demolire le opere abusive dopo la sentenza di condanna*.

³⁷ Cass. Sez. 3 n. 48984 del 21/10/2014, Maresca, Rv. 261164-01; Sez. 3 n. 38739 del 28/5/2004, Brignone, Rv. 229612-01; Sez. 3 n. 23766 del 23/3/2001, Capraro, Rv. 219930-01; Sez. 3 n. 11315 del 30/9/1998, Lauricella e altri, Rv. 212412-01; Sez. 3 n. 4135 del 20/2/1998, Settimi, Rv. 210504-01; Sez. 3 n. 33289 del 28/5/1995, Maggiore, in *Giust. Pen.*, 2007, II, p. 100.

³⁸ Cass. Sez. 3 n. 33414 del 4/3/2021, Riillo, Rv. 282328-02.

³⁹ Cass. Sez. 3 n. 51014 del 15/6/2018, Pecoraro, Rv. 274305-01.

⁴⁰ In termini Cass. Sez. 3 n. 36548 del 14/9/2022, Di Lauro, Rv. 283655-01 (in motivazione la Corte ha precisato che il giudizio prognostico può ricavarsi anche dai passaggi argomentativi relativi alla determinazione del trattamento sanzionatorio, ovvero alla valutazione del fatto ovvero ancora alla persistente inottemperanza all'ordine di demolizione impartito dal Comune); conf. Sez. 3 n. 33414 del 4/3/2021, cit.; Sez. 3 n. 39471 del 18/7/2017, Pellerito, Rv. 272503-01; Sez. 3 n. 17729 del 10/3/2016, Abbate e altro, Rv. 267027-01. *Contra*, nel senso che la specifica motivazione sul punto non è necessaria, essendo *implicita* nell'emanazione dell'ordine di demolizione che, in quanto accessorio alla condanna del responsabile, è emesso sulla base dell'accertamento della persistente offensività dell'opera stessa nei confronti dell'interesse protetto, v. Sez. 3, n. 16157 del 26/2/2019, Arcabascio, Rv. 275402-01; Sez. 3 n. 23189 del 29/3/2018, Ferrante, Rv. 272820-01, in *Cass. Pen.*, 2018, pp. 3332 ss., con nota di AMOROSO, *Sospensione condizionale della pena subordinata alla eliminazione delle opere abusive ed onere motivazionale*; Sez. 3 n. 51014 del 15/06/2018, cit.



L'applicazione della condizione relativa alla demolizione (o riduzione *in pristino*) dell'opera abusiva è istituto che si è rivelato molto efficace come elemento di effettività delle decisioni di condanna. Essa determina, infatti, plurimi effetti positivi perché:

- consente la fruizione *effettiva* del beneficio della sospensione, tenuto conto anche del rilevante ammontare della pena pecuniaria nelle contravvenzioni in materia;
- evita al condannato di subire l'esecuzione giudiziale della demolizione o riduzione in pristino con ulteriore aggravio di spese;
- sottrae l'immobile abusivo alla disponibilità del condannato evitandone il suo utilizzo come profitto del reato.

Il termine per l'adempimento all'obbligo di demolizione del manufatto abusivo, al quale sia stato subordinato il beneficio della sospensione condizionale della pena, nel caso in cui il giudice abbia omesso di provvedere alla sua indicazione, è quello di giorni novanta dalla sentenza, desumibile dai parametri della disciplina urbanistica prevista dall'art. 31 TUE⁴¹ e decorre dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna e non dalla notifica al condannato dell'ingiunzione a demolire⁴²; resta ferma la possibilità per il giudice di fissare un termine diverso, inferiore o superiore⁴³.

La giurisprudenza di legittimità è parsa rigorosa in ordine al rispetto dei termini per l'adempimento della condizione, nell'assunto che la condizione apposta al beneficio mira alla rapida eliminazione della situazione antigiusuridica, sicché non è accettabile che possa essere adempiuta fino alla scadenza del diverso termine normativo stabilito ai fini dell'estinzione del reato⁴⁴. Pertanto, all'inutile scadere del termine previsto per adempiere, cui sia seguito il rilascio del permesso di costruire in sanatoria, il giudice dell'esecuzione revoca di diritto il beneficio di cui all'art. 163 cod. pen., e, su istanza di parte, la sanzione amministrativa dell'ordine di demolizione⁴⁵, poiché il provvedimento di revoca previsto dall'art. 168, comma 1, cod. pen. ha natura dichiarativa⁴⁶, al giudice

⁴¹ Cass. Sez. 3 n. 7046 del 4/12/2014 (dep. 2015), Baccari, Rv. 262419-01; conf. Sez. 3 n. 10581 del 6/2/2013, Lombardo, Rv. 254757-01; Sez. 3 n. 23840 del 13/5/2009, PG in proc. Neri, Rv. 244078-01.

⁴² Così Cass. Sez. 3 n. 26274 del 26/5/2022, Totaro, Rv. 283472-01.

⁴³ Cass. Sez. 3 n. 15134 del 24/11/2017 (dep. 2018), Volpe, Rv. 272691-01 (in motivazione la Corte ha osservato che l'art. 31, comma 9, TUE non prevede uno specifico termine per la demolizione ordinata dal giudice penale, esplicitazione di un potere autonomo rispetto a quello dell'autorità amministrativa).

⁴⁴ Cass. Sez. 3 n. 7046 del 4/12/2014 (dep. 2015), cit., in motiv.

⁴⁵ Cass. Sez. 3 n. 13745 del 8/3/2016, PG in proc. Annunziata, Rv. 266783-01 (in motivazione la Corte ha ribadito che in mancanza di indicazione da parte del giudice, il termine per adempiere all'obbligo di demolizione è di novanta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza).

⁴⁶ Così già Cass. Sez. U n. 7551 del 8/4/1998, Cerroni, Rv. 210798-01, in *Guida Dir.*, 1998, n. 30, pp. 51 ss., con nota di BRICCHETTI, *La "condizionale" può essere revocata anche senza l'impugnazione del P.M.*; Sez. 3 n. 9859 del 21/1/2016, Fontana, Rv. 266466-01.



dell'esecuzione non è attribuita alcuna discrezionalità al riguardo né è tenuto a motivare su questioni diverse dall'adempimento e dall'inesistenza di cause che lo rendano impossibile⁴⁷. Nel valutare la richiesta di revoca del beneficio, può però utilmente verificare la serietà e l'effettività di una pur tardiva autodemolizione.

L'impossibilità tecnica di demolire un manufatto abusivo, nel caso in cui la sospensione condizionale della pena sia subordinata alla sua demolizione, non rileva come causa di revoca del beneficio solo se non dipenda da causa imputabile al condannato⁴⁸.

2.3. Sospensione del procedimento con messa alla prova.

I reati edilizi e paesaggistici sono formalmente ricompresi nella cornice edittale che consente l'applicazione dell'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova, la quale costituisce un'altra causa ordinaria di estinzione del reato anzitutto applicabile *quoad poenam* alla *subiecta materia* anche prima delle modifiche estensive da ultimo operate dalla riforma Cartabia⁴⁹.

⁴⁷ Cass. Sez. 3 n. 26744 del 30/4/2015, De Francisci, Rv. 264024-01.

⁴⁸ Cass. Sez. 3 n. 19387 del 27/4/2016, Di Dio, Rv. 267108-01 (in motivazione la Corte, in una fattispecie nella quale il condannato aveva giustificato la mancata demolizione del manufatto per il pregiudizio che, eseguendo l'ordinanza di demolizione, sarebbe derivato ai sottostanti immobili non abusivi, ha precisato che la dedotta impossibilità fosse imputabile al condannato per aver realizzato l'opera in violazione della normativa urbanistica); conf. Sez. 3 n. 35972 del 22/9/2010, Lembo, Rv. 248569-01; cfr. altresì Sez. 3 n. 9859 del 21/1/2016, cit. (fattispecie di condanna per reato edilizio, nella quale la Corte ha ritenuto non assolto l'onere di allegazione dei fatti che avrebbero reso oggettivamente impossibile adempiere alla condizione di demolire le opere abusive entro due mesi dal passaggio in giudicato della sentenza); Sez. 3, n. 20378 del 24/02/2004, Borrello e altro, Rv. 229035-01.

⁴⁹ Il d.lgs. n. 150/2022 ha inciso sia indirettamente che direttamente sull'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova: da un lato, ampliando il catalogo dei reati a citazione diretta contenuto nel comma 2 dell'art. 550 cod. proc. pen., grazie al rinvio mobile contenuto nell'art. 168-bis cod. pen. ha indirettamente ampliato il catalogo di reati - puniti con pena edittale detentiva non superiore nel massimo a sei anni (anche se congiunta alla multa) - suscettibili di M.A.P.; dall'altro lato, ha modificato direttamente gli artt. 168-bis cod. pen. e 464-bis, comma 1, cod. proc. pen. e inserito l'inedito art. 464-ter.1 cod. proc. pen. prevedendo che anche il pubblico ministero possa dare impulso alla sospensione del procedimento con M.A.P., con proposta che può essere avanzata a partire dalla notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari. Sulle modifiche, sostanziali e processuali, operate dal d.lgs. n. 150/2022, a prima lettura, cfr.: MATTEVI, *La sospensione del procedimento con messa alla prova dopo la riforma Cartabia - Profili sostanziali*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, pp. 45 ss.; MIRAGLIA, *La sospensione del procedimento con messa alla prova dopo la riforma Cartabia - Profili processuali*, *ibidem*, pp. 50 ss. Sull'inedito modulo procedimentale attivabile dal PM v. altresì GIALUZ, *Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia*, in *Sistema penale*, 2 novembre 2022, p. 59, secondo cui il modello in esame potrebbe essere utilizzato in futuro "per gli ulteriori riti alternativi premiali attivati nel corso delle indagini preliminari".



Quanto ai presupposti di accesso, come noto la concessione del beneficio, ai sensi dell'art. 168-bis cod. pen., è rimessa al potere discrezionale del giudice e postula un giudizio volto a formulare una prognosi positiva riguardo all'efficacia riabilitativa e dissuasiva del programma di trattamento proposto ed alla gravità delle ricadute negative sullo stesso imputato in caso di esito negativo⁵⁰, sullo specifico tema del rapporto tra reati edilizi e messa alla prova la giurisprudenza penale di legittimità ha valorizzato il ruolo prioritario e pregiudiziale che il legislatore ha assegnato, rispetto all'affidamento dell'imputato al servizio sociale, alla «*eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato*», sicché la mera eventuale prestazione delle attività in seno al servizio sociale non esplica alcuna efficacia, ai fini del positivo superamento della messa alla prova in assenza di condotte teleologicamente volte, e concretamente ed univocamente idonee, all'eliminazione del danno o del pericolo derivante dal reato⁵¹.

A questi fini diviene allora dirimente la demolizione dell'opera abusiva (o la rimessa *in pristino*), la quale, però, è un *presupposto* di ammissione alla M.A.P. e non la *conseguenza* della sentenza di estinzione del reato ex art. 168-ter cod. pen. giacché l'ordine di demolizione suppone una pronuncia di condanna, alla quale non può essere equiparata l'estinzione per esito positivo della M.A.P. nell'ambito delle condotte ripristinatorie previste dall'art. 168-bis, comma 2, cod. pen., sicché la demolizione potrà e dovrà essere irrogata, ricorrendone i presupposti, dall'autorità amministrativa preposta⁵².

Dunque, nei reati urbanistico-edilizi e paesaggistici la praticabilità della sospensione del procedimento con M.A.P. passa *obbligatoriamente* per l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato, ossia per la *preventiva e spontanea* demolizione dell'abuso edilizio ovvero la sua riconduzione a legalità ove ricorrano i presupposti per il rilascio di un legittimo titolo abilitativo⁵³, anche in sanatoria (v. *postea* § 4.1.). Tali condotte - come detto - sono pregiudiziali (in senso *logico*, ma non necessariamente cronologico) rispetto all'affidamento dell'imputato in prova al servizio sociale e alla verifica del suo positivo esito, ed impongono pertanto al giudice di operare un corretto controllo, anche mediante le opportune e necessarie verifiche istruttorie, sul puntuale e integrale raggiungimento dell'obiettivo dell'eliminazione delle conseguenze del reato edilizio, «non potendosi

⁵⁰ Cass. Sez. 4 n. 9581 del 26/11/2015 (dep. 2016), Quiroz, Rv. 266299-01.

⁵¹ In termini, Cass. Sez. 3 n. 40451 del 31/5/2018, Macrì, non massimata.

⁵² Cass. Sez. 3 n. 53640 del 18/7/2018, Dellagaren, Rv. 275183-01; Sez. 3 n. 40451 del 31/5/2018, cit.; Sez. 3 n. 39455 del 10/5/2017, PG in proc. La Barbera, in *Urb. e App.*, 2018, p. 266, con nota di SCARCELLA, *L'estinzione del reato per messa alla prova blocca la demolizione*.

⁵³ Cass. Sez. 3 n. 53640 del 18/7/2018, cit.; Sez. 3 n. 40451 del 31/5/2018, cit.; Sez. 3 n. 39455 del 10/5/2017, cit.; Sez. 4 n. 9581 del 26/11/2015, cit.



ammettere che venga dichiarata l'estinzione del reato, per compiuto e positivo esito, in presenza di un abuso non completamente demolito o non integralmente sanato (ricorrendone le condizioni) sul piano urbanistico»⁵⁴.

Ne consegue che, nella materia edilizia, la corretta applicazione, da parte del giudice, della sospensione del processo con messa alla prova passa, doverosamente, per la previa verifica della avvenuta effettuazione, da parte dell'imputato, di condotte atte a ripristinare l'assetto urbanistico violato con l'abuso, o mediante la sua piena e integrale demolizione ovvero mediante la sua riconduzione, ove possibile, alla legalità attraverso il rilascio di un legittimo (e dunque non condizionabile all'esecuzione di futuri interventi) titolo abilitativo in sanatoria; di modo che tale verifica rende, almeno nella normalità dei casi, implicitamente superata la problematica del potere/dovere del giudice di ordinare la demolizione anche a seguito di sentenza ex art. 168-ter cod. pen., nella misura in cui, secondo il descritto fisiologico decorso delle cadenze procedurali, tale ordine giudiziale non dovrebbe infatti avere più ragion d'essere una volta accertata l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato⁵⁵.

3. Le cause ordinarie di non punibilità.

Passando alla disamina delle cause ordinarie di non punibilità, rispetto alle contravvenzioni urbanistico-edilizie ed ai reati paesaggistici vengono in rilievo due generali istituti esimenti:

- la particolare tenuità del fatto (art. 131-bis cod. pen.)
- lo stato di necessità (art. 54 cod. pen.)

aventi ambiti di concreta applicazione – come subito si dirà – completamente diversi.

3.1. La particolare tenuità del fatto.

⁵⁴ Cass. Sez. 3 n. 40451 del 31/5/2018, cit.

⁵⁵ In termini, ancora, Cass. Sez. 3 n. 40451 del 31/5/2018, cit.



Nella prassi giudiziale è largamente impiegata *in subiecta materia* la clausola di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto (art. 131-*bis* cod. pen.), ritenuta generalmente “valvola deflativa” di primaria importanza fondata sul principio di meritevolezza della pena, in stretta connessione con i principi di *extrema ratio* e proporzione della sanzione penale⁵⁶.

È chiaro che l'applicabilità dell'art. 131-*bis* deve essere verificata in concreto attraverso l'accertamento, caso per caso, dei relativi parametri normativi, nell'ambito dei quali un ruolo primario è ricoperto dalla natura permanente dei reati previsti dall'art. 44, comma 1, TUE: in tale ambito il protrarsi dell'offesa al bene giuridico tutelato dipende dalla volontà dell'autore e il reato cessa quando il soggetto agente pone fine alla condotta volontaria di mantenimento dello stato antigiusdittico (v. *retro* § 2.1)⁵⁷. Inoltre, onde evitare un'interpretazione “assolutamente soggettiva e non aderente ai fatti dei criteri ermeneutici di valutazione della condotta contenuti all'art. 131 *bis* cod. pen.” talora la Cassazione ha evidenziato la necessità di indicare in sentenza le ragioni che inducono il giudice di merito all'applicazione della causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto: ciò ricorre soprattutto nel caso in cui il decidente ritenga particolarmente lieve il fatto che si concretizza nel precludere all'autorità amministrativa la valutazione tecnica della sicurezza di un corpo di fabbrica, dentro il quale entrano liberamente persone non consapevoli della circostanza che la struttura potrebbe non sopportare il carico⁵⁸.

Già prima delle ultime modifiche ampliative disposte dalla riforma Cartabia, l'art. 131-*bis* cod. pen. è stato sovente applicato ai reati urbanistico-edilizi, sismici e paesaggistici⁵⁹ nei singoli casi concreti (di fatto ritenuto particolarmente *lieve* ma) alla specifica condizione della previa demolizione dell'abuso o della previa rimessione *in pristino* dello stato dei luoghi.

Invero, fermo il principio generale che per la valutazione sulla particolare tenuità dell'offesa di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. non è del tutto indifferente considerare se, e fino a quando, perdurino le conseguenze lesive di un reato permanente⁶⁰, da un lato la S.C. ha ribadito che per tale giudizio occorre innanzitutto esaminare l'oggettiva gravità del danno arrecato all'interesse protetto al

⁵⁶ Concepita in origine come una “costola” del principio di offensività, la materia della “tenuità del fatto” si è sempre più distaccata dalla sua matrice, collocandosi su un terreno estremamente friabile, sia dal punto di vista delle sensibilità politico-criminali, che dal punto di vista della collocazione sistematica e concettuale della relativa clausola: in termini, BRUNELLI, *Le modifiche alla non punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, p. 54.

⁵⁷ In termini, TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, cit., p. 33.

⁵⁸ Così Cass. Sez. 3 n. 57118 del 29/9/2017, PM in proc. Bassetti, non massimata.

⁵⁹ La quantità di commenti, studi, ricerche che si registrano in materia di particolare tenuità del fatto, a partire dalla sua introduzione con la riforma del 2014-2015 (l. 28 aprile 2014, n. 67; d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28) ad oggi è pari all'importanza dell'impatto pratico della norma, anche in materia di reati urbanistico-edilizi e paesaggistici.

⁶⁰ Cass. Sez. 3 n. 47039 del 08/10/2015, Derossi, Rv. 265448-01.



momento della consumazione del reato, d'altro lato non ha attribuito valore positivo ad una condotta riparatrice non immediata e, soprattutto, non spontanea, ma imposta sotto minaccia dell'applicazione di ulteriori sanzioni, anche gravi (quale l'acquisizione gratuita dell'area interessata al patrimonio comunale, ai sensi dell'art. 31, comma 3, TUE)⁶¹. Di qui la reiterata affermazione giurisprudenziale che "l'applicazione della causa di non punibilità per la particolare tenuità del fatto è preclusa finché la permanenza non sia cessata, in ragione della perdurante compressione del bene giuridico per effetto della condotta delittuosa"⁶². Tale eliminazione - purché *spontanea e tempestiva*⁶³ - consente di applicare l'art. 131-*bis* nelle ipotesi di violazioni urbanistiche e paesaggistiche: i parametri di valutazione utilizzabili sono stati indicati dalla giurisprudenza di legittimità nella consistenza dell'intervento abusivo - data da tipologia, dimensioni e caratteristiche costruttive - nella destinazione dell'immobile, nell'incidenza sul carico urbanistico, nell'eventuale contrasto con gli strumenti urbanistici con impossibilità di sanatoria, nel mancato rispetto di vincoli e nella conseguente violazione di più disposizioni, nell'eventuale collegamento dell'opera abusiva con interventi preesistenti, nella totale assenza di titolo abilitativo o nel grado di difformità dallo stesso, nel rispetto o meno di provvedimenti autoritativi emessi dall'amministrazione competente, nelle modalità di esecuzione dell'intervento⁶⁴.

Orbene, in questo quadro giurisprudenziale occorre ora domandarsi quale sia l'impatto delle ultime modifiche operate dalla riforma Cartabia sull'istituto della particolare tenuità del fatto⁶⁵, nella generale ottica del decongestionamento "in uscita" della macchina giudiziaria.

Oltre al mutato parametro edittale (non incidente sulle – basse – forbici sanzionatorie dei reati edilizi e paesaggistici⁶⁶), per quel che qui rileva il rinnovato art. 131-*bis* cod. pen., come modificato

⁶¹ Cass. Sez. 3 n. 13263 del 10/2/2021, Volpi, non massimata.

⁶² Cass. Sez. 3 n. 50215 del 8/10/2015, Sarli, Rv. 265435-01, in *Proc. Pen. Giust.*, 2016, pp. 84 s., con nota di SPINELLI, *Prescrizione e lieve entità del fatto: i limiti ai poteri cognitivi nel giudizio di rinvio*; Sez. 3 n. 47039 del 8/10/2015, PM in proc. Derossi, Rv. 265448-01.

⁶³ Cass. Sez. 3 n. 13263 del 10/2/2021, cit.

⁶⁴ Cass. Sez. 3 n. 13263 del 10/2/2021, cit.; Sez. 3 n. 1497 del 29/9/2017 (dep. 2018), cit. (fattispecie relativa a contravvenzione paesaggistica); Sez. 3 n. 19111 del 10/03/2016, Mancuso, Rv. 266586-01.

⁶⁵ In dottrina, a prima lettura, cfr.: ANDOLINA, *Gli strumenti di deflazione endo-processuale: prospettive applicative della riforma Cartabia*, in *Diritto penale e processo*, 2022, pp. 1369 ss.; BRUNELLI, *La tenuità del fatto nella riforma "Cartabia": scenari per l'abolizione dei minimi edittali?*, in *Sistema penale*, 13 gennaio 2022; ID., *Le modifiche alla non punibilità per particolare tenuità del fatto*, cit., pp. 54 ss.; MADEO, *Procedibilità a querela, messa alla prova e non punibilità per particolare tenuità del fatto: una ratio deflativa comune nella "riforma Cartabia"*, in *Leg. Pen.*, 28 novembre 2022; NATALINI, *Riparametrati i limiti di accesso, esclusi i reati di violenza domestica*, in *Guida al diritto*, 2022, n. 44, pp. 74 ss.

⁶⁶ Lo sbarramento "orizzontale" della speciale causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto non è più agganciato sul massimo edittale di cinque anni di pena detentiva, bensì sul minimo di comminatoria di ciascun reato, pari o inferiore a due anni, cosicché, ferme le eccezioni già previste nei quali l'offesa non può mai essere ritenuta di particolare tenuità e



dall'art. 1, comma 1, lett. c), n. 1, d.lgs. n. 150/2022, dà espresso rilievo d'ora in poi (anche) alla «condotta susseguente al reato»⁶⁷. Si tratta di un'espressione ampia, scarsamente selettiva, con la quale il legislatore delegato, in conformità al pertinente criterio di delega, non ha specificato le fattispecie ivi sussumibili (ad es., restituzioni, risarcimento del danno, condotte riparatorie, accesso a programmi di giustizia riparativa, eliminazione delle violazioni, ecc.) intendendo “non limitare la discrezionalità del giudice che, nel valorizzare le condotte *post delictum*, potrà [...] fare affidamento su una locuzione elastica ben nota alla prassi giurisprudenziale, figurando tra i criteri di commisurazione della pena di cui all'art. 133, comma 2, n. 3, cod. pen.”⁶⁸.

Tra le ipotesi di eliminazione *postuma* delle violazioni apprezzabili a questi fini esimenti la demolizione dell'abuso (o la rimessa *in pristino* dello stato dei luoghi) se prima del d.lgs. n. 150/2022 era – secondo la richiamata giurisprudenza – *presupposto* di fatto per invocare ed accedere all'art. 131-*bis* cod. pen., ora, in quanto espressamente tipizzato, è divenuto uno degli indicatori rivolti al *futuro* che, insieme a quelli rivolti al *passato*, concorre a rendere tenue l'offesa (*rectius*: il fatto commesso) e non ad aggravarla⁶⁹.

La condotta successiva alla commissione del reato costituisce elemento suscettibile di valutazione negativa ai fini dell'applicabilità dell'esimente *de qua* nel caso in cui determini un aggravamento dell'offesa⁷⁰ ma – ha prontamente precisato la prima giurisprudenza di legittimità successiva al d.lgs. n. 150/2022 – non può, di per sé sola, rendere di particolare tenuità un'offesa che

le deroghe di nuovo conio inerte nel novellato art. 131-*bis* cod. pen. che, *nominatim*, correggono il nuovo criterio generale basato sul minimo edittale, con la riforma Cartabia si è notevolmente allargato lo spettro di applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen. Prima della riforma del 2022, si sono espressi in termini critici sull'impiego dei massimi edittali: PADOVANI, *Un intento deflattivo dal possibile effetto boomerang*, in *Guida Dir.*, 2015, n. 15, p. 20; PULITANÒ, *La misura delle pene, fra discrezionalità politica e vincoli costituzionali*, in *Dir. Pen. Cont. - Riv. Trim.*, 2017, p. 55; NISCO, *Legittimità costituzionale del limite massimo di pena quale presupposto della non punibilità per particolare tenuità del fatto*, *ibidem*, IV, p. 170; GULLO, *La particolare tenuità del fatto ex art. 131-*bis* c.p.: una figura sotto assedio*, in *Scritti in onore di Fiorella* (a cura di Catenacci-D'Ascola-Rampioni), vol. I, Roma, 2021, p. 590.

⁶⁷ Si è così definitivamente superato il pregresso orientamento giurisprudenziale che, sulla base della previsione di legge allora vigente, aveva affermato l'irrelevanza, ai fini della declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto, del “comportamento tenuto dall'agente *post delictum* (atteso che l'art. 131-*bis* cod. pen. correla[va] l'esiguità del disvalore ad una valutazione congiunta delle modalità della condotta, del grado di colpevolezza da esse desumibile, dell'entità del danno o del pericolo, da apprezzare in relazione ai soli profili di cui all'art. 133, comma 1, cod. pen., e non invece con riguardo a quelli, indicativi di capacità a delinquere, di cui al secondo comma, includenti la condotta susseguente al reato”: così Cass. Sez. 5 n. 660 del 02/12/2019 (dep. 2020), P., Rv. 278555-01; conf. Sez. 3 n. 893 del 28/06/2017, PM in proc. Gallorini, Rv. 272249-01.

⁶⁸ Relazione illustrativa al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (in *Supplemento straordinario* n. 5 alla *Gazzetta ufficiale*, serie generale, n. 245 del 19/10/2022), p. 512, secondo cui la condotta susseguente al reato è apprezzabile, rispetto all'art. 131-*bis* cod. pen., solo quando concorre alla tenuità dell'offesa e non anche quando, al contrario, aggrava l'offesa stessa, sicché “anche per questa ragione è apparso opportuno evitare un espresso richiamo all'art. 133, comma 2, n. 3, cod. pen.”.

⁶⁹ Così BRUNELLI, *Le modifiche alla non punibilità*, cit., p. 61, secondo cui tale novità avvicina ancor di più la clausola esimente in esame al paradigma commisurativo.

⁷⁰ Cass. Sez. 3, n. 43941 del 3/10/2023, Hamdi, Rv. 285360-01.



tale non era al momento del fatto⁷¹: difatti, non rilevano comportamenti successivi sol perché espressivi di capacità a delinquere⁷² in quanto quello di nuova introduzione non è parametro autosufficiente, ma costituisce semmai un *ulteriore* criterio, accanto a quelli di cui all'art. 133, comma 1, cod. pen.⁷³, da impiegare, nell'ambito di un complessivo giudizio, per valutare le modalità della condotta (contemporanea al reato) e l'esiguità del danno o del pericolo che ne è derivato. Del resto già i *conditores* si erano espressi negli esatti termini fatti propri dalla Cassazione: “condotte *post delictum* non potranno di per sé sole rendere l'offesa di particolare tenuità – dando luogo a una esiguità sopravvenuta di un'offesa in precedenza non tenue – ma potranno essere valorizzate nel complessivo giudizio di tenuità dell'offesa, che, dovendo tener conto delle modalità della condotta (contemporanea al reato), ha come necessario e fondamentale termine di relazione il momento della commissione del fatto: la condotta contemporanea al reato e il danno o il pericolo con essa posto in essere”⁷⁴. Entro tale prospettiva – come già osservato dal giudice nomofilattico prima dell'odierna novella⁷⁵ – le condotte successive al reato ben potranno “integrare nel caso concreto un elemento suscettibile di essere preso in considerazione nell'ambito del giudizio di particolare tenuità dell'offesa,

⁷¹ Cass. Sez. 3 n. 18029 del 4/4/2023, Hu Qinglian, Rv. 284497-01 (fattispecie relativa a mancato pagamento dell'oblazione elevata per contravvenzioni infortunistiche), in *Il Penalista*, 8 settembre 2023, con nota di NATALINI, *Riforma Cartabia ed estensione della tenuità del fatto: retroattivo anche il criterio della condotta susseguente*; conf. Sez. 3 n. 43941 del 3/10/2023, cit.; conf. Sez. 3 n. 28031 del 24/5/2023, Cundari e altri, non massimata (fattispecie in tema di omesso versamento d'IVA in cui l'imputato aveva provveduto successivamente al commesso reato all'integrale pagamento mediante rateizzazione, con conseguente estinzione del debito erariale); cfr. altresì la coeva Sez. 3 n. 28033 del 24/5/2023, Galasso e altro, non massimata (fattispecie relativa al reato di cui all'art. 1231 cod. nav. dopo il quale gli imputati si erano dati alla fuga).

⁷² Cass. Sez. 3 n. 43941 del 3/10/2023, cit.

⁷³ Natura, specie, mezzi, oggetto, tempo, luogo e ogni altra modalità dell'azione; gravità del danno o del pericolo; intensità del dolo o della colpa.

⁷⁴ “Potrà ad esempio essere senz'altro valorizzata una condotta riparatoria realizzata nell'immediatezza o comunque in prossimità del fatto, come nel caso – tratto dalla citata sentenza della Corte di cassazione – di chi, dopo aver cagionato delle lesioni personali dolose, si preoccupi di accompagnare la persona offesa al pronto soccorso. Una simile condotta post delittuosa non potrà di per sé rendere tenue un'offesa che tale non è – in ragione della gravità delle lesioni (ad es. la frattura dello zigomo e della mascella, come nel caso tratto dalla citata sentenza) – ma potrà essere valorizzata per valutare/confermare la tenuità di un'offesa che già appare tale – ad es., in ragione del carattere lieve o lievissimo delle lesioni”: in termini, Relazione illustrativa, cit., p. 513.

⁷⁵ Cass. Sez. U n. 18891 del 21/7/2022, Ubaldi, Rv. 283064-01, in *Dir. Pen. Proc.*, 2022, pp. 1399 ss. con nota di AMISANO, *Le Sezioni unite aggiungono un importante tassello alla piena operatività dell'art. 131-bis c.p.*, in *Sistema Penale*, 6 dicembre 2022, con nota di AIMI, *La causa di esclusione della punibilità della particolare tenuità del fatto è compatibile con il reato continuato*, in *Arch. Pen. online*, 2022, n. 2, con nota di FLORIO, *Particolare tenuità del fatto e continuazione. Le Sezioni Unite fanno il punto sulla questione della compatibilità degli istituti*, in *Cassazione penale*, 2022, pp. 2550 ss. con nota di BANCHI, *Reato continuato e declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto nella giurisprudenza della Cassazione*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2022, pp. 1487 ss. con nota di NIGRO, *Particolare tenuità del fatto e reato continuato: le sezioni unite optano per la compatibilità*.



rilevando ai fini dell'apprezzamento dell'entità del danno, ovvero come possibile spia dell'intensità dell'elemento soggettivo”⁷⁶.

La S.C. ha già avuto modo di puntualizzare, in più occasioni, che le operate modifiche, attesa la natura (anche o esclusivamente) sostanziale dell'art. 131-bis cod. pen., inquadrabile tra le cause di non punibilità⁷⁷, retroagiscono ai sensi dell'art. 2, comma 4, cod. pen. ai fatti-reato commessi prima del 30 dicembre 2022 (data di entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2022 ex art. 99-bis) anche rispetto al nuovo segmento normativo che consente al giudice di tenere conto delle condotte *post delictum* in quanto concernente un presupposto per l'applicazione dell'istituto di favore⁷⁸.

La condotta dell'imputato susseguente al reato, rilevante per l'applicabilità della causa di non punibilità di cui al rinnovellato art. 131-bis cod. pen., è deducibile per la prima volta nel giudizio di legittimità, solo qualora non sia stata prospettata con l'atto di impugnazione o nel corso del giudizio di appello, cosicché, la Corte di cassazione, apprezzando la circostanza sopravvenuta nell'ambito del complessivo giudizio sull'entità dell'offesa recata, può ritenere l'esimente, sempre che i presupposti per la sua applicazione siano immediatamente rilevabili dagli atti e non siano necessari ulteriori accertamenti fattuali⁷⁹.

Da ultimo – e più in generale – va richiamata la natura *atipica* della particolare tenuità del fatto, trattandosi di causa di non punibilità la cui applicazione *presuppone* l'accertamento della responsabilità penale e l'attribuibilità al suo autore⁸⁰, donde i suoi (limitati) effetti negativi per l'imputato (quali l'efficacia di giudicato nei giudizi civili e amministrativi e la sua trascrizione nel casellario giudiziale). Per queste ragioni, la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione (v. *supra* § 2.1.) e per rilascio in sanatoria (v. *postea* § 4.1.) prevale, in quanto più ampiamente liberatoria, sulla declaratoria di esclusione della punibilità ex art. 131-bis cod. pen. la quale per l'appunto lascia

⁷⁶ Cass. Sez. 3 n. 20279 del 21/3/2023, Malgrati, Rv. 284617-01, la quale richiama in motivazione Cass. Cass. Sez. U n. 13681 del 25/02/2016, Tushaj, Rv. 266594-01.

⁷⁷ Cfr. Cass. Sez. U n. 46653 del 26/06/2015, Della Fazio, Rv. 265110-01; sulla deducibilità dell'istanza di applicazione dell'art. 131-bis cod. pen. per la prima volta in sede di legittimità v. Sez. U n. 13681 del 25/02/2016, Tushaj, cit.; conf. Sez. 5 n. 40293 del 14/04/2016, La Verga, Rv. 268077-01; Sez. 6 n. 9666 del 17/02/2022, Bonavita, Rv. 282998-01. Sull'applicabilità ai giudizi pendenti delle modifiche di favore operate dal d.lgs. n. 150/2022 sull'art. 131-bis cod. pen. v. per prima Sez. 6 n. 7573 del 27/1/2023, in *Il Penalista*, 26 aprile 2023, con nota di NATALINI, *Riforma Cartabia ed estensione della particolare tenuità del fatto: le modifiche di favore sono applicabili retroattivamente*.

⁷⁸ Cass. Sez. 1 n. 30515 del 2/5/2023, Muftha, Rv. 284975-01; Sez. 3 n. 18029 del 4/4/2023, cit.

⁷⁹ In termini Cass. Sez. 2 n. 396 del 17/11/2023 (dep. 2024), Maiocchi, in corso di massimazione.

⁸⁰ Cass. Sez. 3 n. 50215 del 8/10/2015, cit., non massimata sul punto; Sez. 3 n. 21014 del 7/5/2015, Fregolent, non massimata; Sez. 3 n. 52398 del 19/6/2018; De Pasquale, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 34932 del 24/6/2015, Elia, non massimata.



inalterato l'illecito penale nella sua realtà storico-giuridica⁸¹. Ne consegue, altresì, che *in subiecta materia* la pronuncia ex art. 131-bis cod. pen. mantiene ferme le sanzioni amministrative irrogabili dal competente ufficio comunale il quale, a fronte dell'accertato e inalterato abuso edilizio o paesaggistico, è tenuto ad emanare l'ordine di demolizione, inibito al giudice penale (vertendosi in un'ipotesi di "doppio binario amministrativo-penale").

3.2. Lo stato di necessità.

All'opposto, l'orientamento prevalente della giurisprudenza penale di legittimità è nel senso di escludere che l'esimente prevista dall'art. 54 cod. pen. possa applicarsi ai reati urbanistico-edilizi.

Secondo il costante indirizzo della S.C., gli estremi dello stato di necessità non sono ipotizzabili nel reato di costruzione abusiva "*quando il pericolo di restare senza abitazione è concretamente evitabile attraverso i meccanismi del mercato o dello stato sociale*"⁸². Difatti – si afferma – l'art. 54 cod. pen. codifica il tradizionale principio secondo il quale *necessitas non habet legem* e la scriminante disciplinata dalla norma presuppone:

- una situazione di pericolo (la cui causa non sia voluta dall'agente), che deve consistere nella minaccia di un danno alla persona, cioè ad un diritto non patrimoniale, ma personale;
- la necessità di salvarsi e l'impossibilità di salvare il bene in pericolo con altra condotta alternativa avente analoga idoneità in concreto.

Ebbene, pur quando la Cassazione ha ritenuto corretta un'interpretazione *estensiva* di tale scriminante che riconduca ai diritti personali tutelati dell'art. 54 cod. pen. (nella specie: la libertà fisica e morale) anche situazioni strumentali connesse alla persona, quali l'esigenza di un alloggio⁸³, ha comunque ritenuto doveroso un rigoroso controllo degli altri requisiti della scriminante

⁸¹ Cass. Sez. 3 n. 18029 del 4/4/2023, cit.; Cass. Sez. 3 n. 21048 del 28/5/2021, Balestra, non massimata, § 4.1; Sez. 3 n. 27982 del 2/3/2021, Di Sano, Rv. 281711-01; Sez. 3 n. 11040 del 2016; Sez. 3 n. 52398 del 19/6/2018, cit.; Sez. 3 n. 27055 del 26/05/2015, Sorbara, Rv. 263885-01.

⁸² *Ex multis* Cass. Sez. 3 n. 19811 del 26/1/2006, Passamonti e altro, non massimata, in *Guida Dir.*, 2006, 2006, n. 35, p. 8; Sez. 3 n. 17594 del 12/1/2006, Mastro Simone, non massimata; Sez. 3 n. 37008 del 21/9/2001, Riccobono, Rv. 220124-01, in *Riv. Pen.*, 2002, p. 793; Sez. 3 del 22/2/2001, Bianchi; Sez. 3 del 7/10/1999, Verrusio; Sez. 3 del 8/10/1998, Braccio; Sez. 3 n. 7015 del 17/5/1990, Sinatra, Rv. 184321-01, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 167, con nota di ALIBRANDI, *Reati edilizi e stato di necessità*; Sez. 3 n. 3137 del 3/5/1988 (dep. 1989), Gelsi, Rv. 180645-01; Sez. 3 n. 12253 del 30/5/1987, Iudicello, Rv. 177169-01, in *Riv. Pen.*, 1988, p. 243.

⁸³ Cass. Sez. 3 n. 19811 del 9/6/2006, cit.; Sez. 3 n. 17594 del 12/1/2006, Mastro Simone, non massimata; Sez. 3 n. 12429 del 6/10/2000, Martinelli, Rv. 217995-01.



(sussistenza di una situazione di pericolo la cui causa non sia voluta dall'agente; necessità di salvarsi e impossibilità di salvare il bene in pericolo con altra condotta alternativa avente analoga idoneità in concreto), sicché, per poterla utilmente applicare, deve assolutamente escludersi la sussistenza di altra concreta possibilità innocua di evitare il danno grave⁸⁴; ne deriva che gli estremi della scriminante non sono ipotizzabili nel reato di costruzione abusiva quando il pericolo di restare senza abitazione risulti concretamente evitabile attraverso i meccanismi del mercato o dello Stato sociale⁸⁵ e in considerazione dell'ulteriore elemento, necessario per l'applicazione della scriminante, del bilanciamento tra il fatto commesso ed il pericolo che l'agente intende evitare⁸⁶.

Tale orientamento maggioritario è stato confermato anche di recente, ribadendosi il principio secondo cui in materia di abusivismo edilizio non è configurabile l'esimente dello stato di necessità in quanto, pur essendo ipotizzabile un danno grave alla persona in cui rientri anche il danno al diritto all'abitazione, difetta in ogni caso il requisito dell'inevitabilità del pericolo, non potendosi giustificare la realizzazione della costruzione abusiva dalla mera necessità di evitare un danno alle cose⁸⁷.

A questo indirizzo restrittivo che esclude l'applicabilità dell'esimente prevista dall'art. 54 cod. pen. ai reati edilizi si sono affiancate, in passato, taluni arresti (apparentemente) più possibilisti che hanno ammesso *“per danno grave alla persona deve intendersi ogni danno grave ai suoi diritti fondamentali, ivi compreso quello all'abitazione”*⁸⁸ ma hanno poi comunque fatto gravare sull'imputato di provare la reale consistenza del pericolo e la sua non evitabilità, ferma restando la richiesta proporzionalità del fatto al pericolo stesso⁸⁹.

⁸⁴ Sez. 3 n. 12429 del 6/10/2000, cit.

⁸⁵ Cass. Sez. 3 n. 19811 del 9/6/2006, cit. (fattispecie in cui la Corte ha condiviso il ragionamento del giudice di merito che aveva negato l'applicabilità della scriminante, rilevando come alla prospettata «necessità» abitativa bene si poteva ovviare altrimenti che mediante la realizzazione della costruzione abusiva, non difettando ai prevenuti risorse di denaro per reperire un'abitazione in locazione per sistemarvi la propria famiglia); conf. Sez. 3 n. 17594 del 12/1/2006, cit. (fattispecie in cui la Corte ha condiviso il ragionamento del giudice di merito che aveva negato l'applicabilità della scriminante avendo l'imputato omissso di allegare qualsiasi elemento concreto che avrebbe potuto configurarne la sua esistenza, neppure dimostrando che la propria famiglia fosse priva di un'abitazione e che non avesse risorse di danaro o comunque altri mezzi leciti per procurarsela, considerando, altresì i costi, notoriamente rilevanti, dell'edificazione abusivamente attuata). Nella stessa direzione si colloca Sez. 3 del 22/3/2005, in *Riv. Giur. Ed.*, 2006, p. 261 ss., secondo cui in materia di reati edilizi la precarietà delle condizioni economiche degli autori dell'abuso può integrare l'esimente di cui all'art. 54 cod. pen. – e deve comunque essere provata – solo allorquando sia di entità tale da impedire l'osservanza degli obblighi di legge; Sez. 3 n. 11030 del 1/10/1997, Guerra, Rv. 209047-01, in *Giur. It.*, 1999, p. 374.

⁸⁶ Così già Sez. 3 n. 7015 del 9/4/1990, cit.

⁸⁷ Cass. Sez. 3 n. 21048 del 28/5/2021, Balestra, non massimata, § 4.2.1; Sez. 3 n. 2280 del 24/11/2017 (dep. 2018), Lo Buono, Rv. 271769-01; Sez. 3 n. 35919 del 26/6/2008, Savoni e altro, Rv. 241094-01; Sez. 3 n. 17594 del 12/1/2006, cit.

⁸⁸ Cass. Sez. 3 n. 11030 del 1/10/1997, cit. (in motivazione la Corte ha precisato che comunque occorre che il fatto commesso sia proporzionale al pericolo); conf. Sez. 3 n. 37008 del 21/9/2001, cit.

⁸⁹ Cass. Sez. 3 n. 11030 del 1/10/1997; conf. Sez. 3 n. 37008 del 21/9/2001, cit.



In definitiva, in tema di operatività dello stato di necessità con riferimento al reato di costruzione abusiva, pur dovendosi ritenere corretta un'interpretazione di tale scriminante che si riferisca all'esigenza di un alloggio salubre e idoneo a garantire condizioni abitative minime essenziali, occorre poter escludere in modo assoluto la sussistenza di ogni altra concreta possibilità, priva di disvalore penale, di evitare il danno, come, ad esempio, reperire un'altra abitazione attraverso i meccanismi del mercato o dello stato sociale⁹⁰.

4. Le cause speciali di estinzione dei reati urbanistico-edilizi.

Esaurita la disamina delle cause ordinarie di estinzione del reato comunemente applicabili – ed applicate – ai reati urbanistico-edilizi e paesaggistici, può senz'altro procedersi alla rassegna, delle *speciali* cause estintive espressamente contemplate *in subiecta materia*.

In quest'ambito particolare attenzione meritano le fattispecie estintive “*di regime*”, in quanto immesse stabilmente nel sistema, laddove quelle “*a tempo*” (*id est*: i condoni “storici”), di minore interesse perché hanno ormai perso da lustri “vitalità” applicativa, residuando rispetto ad esse profili processuali di rilievo solo nella fase esecutiva.

4.1. L'istituto “di regime”: la sanatoria edilizia.

La sanatoria edilizia è un istituto di carattere generale “*di regime*” perché costituente l'ordinario⁹¹ strumento amministrativo di recupero e sanatoria di opere abusive⁹². Ha una base legale posta dall'art. 36 TUE⁹³ che consente di legittimare *a posteriori* gli interventi edilizi realizzati senza

⁹⁰ Cass. Sez. 3 n. 5162 del 4/2/2003, n. 5162, in *Guid. Dir.*, 2003, n. 19, p. 101. In dottrina cfr. MAESTRI, *L'esimente dello stato di necessità in relazione ai reati edilizi di costruzione ed occupazione abusiva di immobile*, in *Arch. Loc. e Cond.*, 1999, p. 365; ALIBRANDI, *Reati edilizi e stato di necessità*, cit., p. 68; TANDA, *op. cit.*, p. 44.

⁹¹ Cfr. RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione della sanatoria per “doppia conformità” di cui all'art. 36 d.P.R. 380/2021*, in questa *Rivista*, 2022, n. 3, p. 73; REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, cit., p. 611, il quale tratta l'accertamento di doppia conformità nel capitolo dedicato alle “cause ordinarie d'estinzione del reato”.

⁹² Cass. Sez. 3 n. 9797 del 22/6/1987, Scarcella, Rv. 176643-01, richiamata dalla successiva Sez. 3 n. 6331 del 20/12/2007 (dep. 2008), PM in proc. Latteri, Rv. 238822-01.

⁹³ «1. In caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza di segnalazione certificata di inizio attività nelle ipotesi di cui all'art. 23, comma 01, o in difformità da essa, fino alla scadenza dei termini di cui agli articoli 31, comma 3, 33, comma 1, 34, comma 1, e comunque fino alla irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda.



il prescritto titolo abilitativo o in difformità da esso⁹⁴, con annessa *speciale* causa di *estinzione* dei reati urbanistici prevista dal successivo art. 45, comma 3, TUE.

L'istituto, connotato da una fondamentale verifica di (doppia) conformità, è caratterizzato da peculiari sbarramenti amministrativi e temporali risolvendosi in un accertamento dell'inesistenza del danno urbanistico⁹⁵ e cioè – come affermato dalla Consulta – di mancanza *ex tunc* dell'antigiuridicità sostanziale del fatto reato urbanistico⁹⁶.

Vale anzitutto il principio generale che le norme relative all'accertamento di (doppia) conformità con efficacia *sanante* - in quanto *derogatorie* rispetto alla regola generale per cui gli interventi realizzati *sine titulo* devono essere sottoposti alle prescritte misure sanzionatorie e ripristinatorie - non sono suscettibili di applicazione analogica (art. 14 disp. prel. cod. civ.) né di interpretazione estensiva⁹⁷.

La sanatoria – che non è surrogabile con atti *equipollenti*⁹⁸ – riguarda soltanto gli abusi cd. *formali*, ossia quelli relativi ad interventi edilizi realizzati *sine titulo* (permesso di costruire o SCIA) pur avendo tutte le caratteristiche per ottenerlo o in difformità dallo stesso⁹⁹; sono invece esclusi gli abusi sostanziali¹⁰⁰.

A ben vedere, la sanatoria *de qua* ha un ambito di applicazione estremamente limitato – specie

2. Il rilascio del permesso in sanatoria è subordinato al pagamento, a titolo di oblazione, del contributo di costruzione in misura doppia, ovvero, in caso di gratuità a norma di legge, in misura pari a quella prevista dall'art. 16. Nell'ipotesi di intervento realizzato in parziale difformità, l'oblazione è calcolata con riferimento alla parte di opera difforme dal permesso.

3. Sulla richiesta di permesso in sanatoria il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncia con adeguata motivazione, entro sessanta giorni decorsi i quali la richiesta si intende rifiutata».

La formulazione è sostanzialmente corrispondente all'art. 13 l. n. 47/1985: previsione che, a sua volta, ratificò il “diritto vivente” dei giudici amministrativi, fondato sulla considerazione dell'irragionevolezza dell'applicazione di sanzioni gravi come quella della demolizione per opere abusive che si potrebbero immediatamente ricostruire, perché conformi alla disciplina urbanistica sostanziale. Cfr. REYNAUD, *op. cit.*, p. 612.

⁹⁴ In argomento, da ultimo, v. RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione della sanatoria per “doppia conformità”*, cit., pp. 71 ss.; REYNAUD, *op. cit.*, pp. 611 ss. Cfr. altresì *ex plurimis*: TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, cit., pp. 719 e ss.; FIALE A.-FIALE E., *Diritto Urbanistico*, Napoli, 2019, pp. 788 ss.; FORESTI, *La sanatoria edilizia*, Milano, 2019; BRIGANTE, *Accertamenti di conformità: tracce di una controversa evoluzione*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2018, n. 3, pp. 173 ss.; D'ANGELO, *Abusi e reati edilizi*, Rimini, 2014; SANDULLI M.A., *Testo Unico dell'edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380)*, Milano, 2009 p. 623 ss.

⁹⁵ Cass. Sez. 3 n. 9797 del 22/6/1987, Scarcella, Rv. 176643-01, richiamata dalla successiva Sez. 3 n. 6331 del 20/12/2007 (dep. 2008), PM in proc. Latteri, Rv. 238822-01.

⁹⁶ Così Corte cost. n. 370 del 23/3/1988, ripresa da Corte cost. ord. n. 149 del 26/4/1999.

⁹⁷ In termini, oltre alla costante giurisprudenza penale di legittimità, tra quella amministrativa v. ad es. Cons. Stato Sez. 4 n. 4838 del 17/9/2007; Sez. 5 n. 3220 del 11/6/2013.

⁹⁸ Così già Cass. Sez. 3 n. 6648 del 16/3/1990, Talamo, Rv. 184243-01, in *Riv. Giur. Ed.*, 1991, p. 1184.

⁹⁹ In termini, Cass. Sez. 3 n. 8540 del 18/10/2017 (dep. 2018), Petracca, non massimata, che cita, in motivazione, TAR Campania Sez. VIII n. 5611 del 5/12/2016. Sulla legittimità della sanatoria per i soli abusi formali nella giurisprudenza amministrativa v. Cons. Stato Sez. 2 n. 5288 del 28/8/2020.

¹⁰⁰ Cons. Stato Sez. 2 n. 5288 del 28/8/2020.



se confrontata col condono edilizio – sebbene abbia subito e subisca, nella prassi, “interpretazioni distorte le quali, anche attraverso la creazione di tipologie di sanatorie mai considerate dal legislatore (sanatoria condizionata, parziale, giurisprudenziale) oppure non considerando i limiti conseguenti alle caratteristiche dell’area ove insiste l’abuso (come nel caso delle aree soggette a vincolo paesaggistico o le zone sismiche) sono finalizzate a far rientrare tra gli abusi recuperabili interventi edilizi palesemente non sanabili, evitando così l’inevitabile demolizione e beneficiando indebitamente degli effetti estintivi delle contravvenzioni urbanistiche che il rilascio della sanatoria produce ai sensi dell’art. 45, comma 3, TUE”¹⁰¹.

Di qui la necessità di riepilogare, per sommi capi, i presupposti dell’istituto, come interpretati *restrittivamente* dalla giurisprudenza penale di legittimità quanto ai connessi effetti estintivi.

4.1.1. Soggetti legittimati e termini.

Soggetti *legittimati* a chiedere la sanatoria sono il responsabile dell’abuso (art. 29 TUE) o l’attuale proprietario dell’immobile, cui è chiesto il pagamento di una somma a titolo di oblazione, da calcolarsi con le modalità descritte dal comma 2 dell’art. 36 TUE ed al quale il rilascio del permesso in sanatoria è subordinato.

Una volta rilasciato il permesso di costruire a sanatoria, l’estinzione del reato si estende a tutti i corresponsabili dell’abuso (art. 110 cod. pen.) e non solo a coloro che l’abbiano chiesta o che abbiano versato l’oblazione¹⁰², attesa la valenza “sostanziale ed oggettiva dell’accertamento di conformità”¹⁰³, il cui meccanismo estintivo non si fonda, nonostante l’impropria formulazione letterale adottata dall’art. 36, comma 2, TUE sul pagamento di una somma a titolo di oblazione, “bensì sull’effettivo rilascio del permesso di costruire successivamente alla verifica della conformità delle opere abusive alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione sia in quello della richiesta”¹⁰⁴.

I termini per l’ottenimento della pratica a sanatoria sono fissati *ex lege*.

¹⁰¹ Sul punto RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., p. 73.

¹⁰² Cass. Sez. 3 n. 9922 del 20/1/2009, cit., non massimata sul punto; Sez. 3 n. 26123 del 12/4/2005, Colturri e altro, Rv. 231940-01; Sez. 3 n. 9521 del 7/6/2000, Fierli, Rv. 217755-01; Sez. 3 n. 3209 del 29/1/1998, Lombardi e altro, Rv. 210291-01.

¹⁰³ Così Sez. 3 n. 3209 del 29/1/1998, cit., che fa riferimento a Corte cost. n. 370 del 23/3/1988, in *Cass. Pen.*, 1998, p. 1341, secondo cui “la sospensione del processo penale e l’estinzione del reato, chiesta da uno dei concorrenti giova anche agli altri”.

¹⁰⁴ Sez. 3 n. 26123 del 12/4/2005, cit.



Vi è un'espressa ipotesi di *silenzio-rifiuto* che, ai sensi dell'art. 36, comma 3, TUE, si forma dopo sessanta giorni¹⁰⁵ (fatta oggetto di una recente di una questione di legittimità costituzionale sollevata dal TAR Lazio¹⁰⁶ da ultimo dichiarata inammissibile dalla Corte costituzionale¹⁰⁷).

Correlativamente l'art. 45, comma 1, TUE prevede testualmente la sospensione «dell'azione penale» - e non del processo *sine die*¹⁰⁸ - relativa alle violazioni edilizie finché non sia esaurito il procedimento amministrativo di sanatoria¹⁰⁹; resta ferma, peraltro, la possibilità per l'Amministrazione, sussistendone i presupposti, di adottare un provvedimento sanante *tardivo* anche dopo tale termine¹¹⁰ ma, in tal caso, senza effetti sospensivi sul procedimento penale¹¹¹.

In ogni caso la prevista sospensione non vale nel corso delle indagini preliminari¹¹² e non preclude la possibilità di adottare il sequestro penale né determina la caducazione del sequestro preventivo già eseguito, la cui permanenza è diversamente legata alle valutazioni che in merito adotterà l'autorità giudiziaria¹¹³.

La sospensione non vale durante l'eventuale impugnativa del diniego di sanatoria innanzi al giudice amministrativo¹¹⁴.

Nei previsti sessanta giorni è sospeso *ex lege* il decorso della prescrizione¹¹⁵; se la sospensione viene dichiarata dal giudice del dibattimento per periodi superiori o in mancanza delle condizioni di legge il relativo provvedimento giudiziale – che ha valore meramente *dichiarativo*¹¹⁶ – non ha effetto

¹⁰⁵ Cass. Sez. 3 n. 51599 del 28/9/2018, M., Rv. 274095-01.

¹⁰⁶ Cfr. TAR Lazio (RM) Sez. 2 bis ord. n. 178 del 22/7/2021, su cui v. BITONTO, *L'accertamento di conformità ex art. 36 TUE al vaglio della Corte costituzionale*, in *lexambiente.it*, 16 febbraio 2024.

¹⁰⁷ Corte cost. n. 42 del 11/1/2023: secondo il giudice delle leggi il rimettente non si è soffermato sulla natura del potere di sanatoria e sulla *ratio* del silenzio-rigetto, né si è confrontato con gli orientamenti giurisprudenziali sulla relativa tutela: ciò ha compromesso l'iter logico-argomentativo posto a fondamento della valutazione di non manifesta infondatezza.

¹⁰⁸ Corte cost. n. 370 del 23/3/1988, cit.

¹⁰⁹ Cass. Sez. 3 n. 10205 del 18/1/2006, cit.

¹¹⁰ Cass. Sez. 3 n. 17954 del 26/2/2008, Termini, Rv. 240233-01. In tema di annullamento d'ufficio della sanatoria già rilasciata v. Cons. Stato Ad. Pl. n. 8 del 17/10/2017.

¹¹¹ Cass. Sez. 3 n. 10205 del 19/6/2006, Auricchio, Rv. 211883-01; Sez. 5 n. 12643 del 16/1/2001, Lavecchia, Rv. 218344-01.

¹¹² Cass. Sez. 3 n. 6639 del 17/11/2009 (dep. 2010), Borgese, Rv. 246209-01; Sez. 3 n. 32201 del 28/06/2007, Boccia, Rv. 237219-01; Sez. 3 n. 48986 del 09/11/2004, Cerasoli, Rv. 230475-01.

¹¹³ Cass. Sez. 3 n. 13861 del 11/2/2014, Bragalone, non massimata; Sez. 3 n. 32969 del 8/7/2005, Amadori, Rv. 232182-01; Sez. 3 n. 48986 del 09/11/2004, cit.; Sez. 3 n. 45559 del 14/10/2004, Viti, Rv. 230472-01; Sez. 3 n. 4521 del 15/12/1995 (dep. 1996), Russo, Rv. 204315-01; Sez. 3 n. 4262 del 4/12/1995 (dep. 1996), Casciarino, Rv. 203368-01.

¹¹⁴ Cass. Sez. 3 n. 15752 del 16/1/2020, Campagna, Rv. 279384-01; conf. Sez. 3 n. 32201 del 28/6/2007, cit.; Sez. 3 n. 2198 del 4/10/2006, Fiore, Rv. 233003-01; Sez. 3 n. 45559 del 14/10/2004, cit.; Sez. 3 n. 4521 del 21/11/2001 (dep. 2002), Ciullo, Rv. 220844-01.

¹¹⁵ Sez. 3 n. 32201 del 28/6/2007, cit.

¹¹⁶ Così già Cass. Sez. U n. 4154 del 27/3/1992, Passerotti, Rv. 190245-01, in *Riv. Giur. Edil.*, 1993, pp. 723 ss., con nota di NOVARESE, *Sospensione dell'azione penale e prescrizione*; Sez. 3 n. 2198 del 4/10/2006, cit.; Sez. 3 n. 6054 del 12/03/1999, PM in proc. Bartaloni, Rv. 213763-01.



sospensivo. Se però la sospensione del dibattimento è chiesta dal difensore per un periodo superiore ai sessanta giorni previsti per il formarsi del silenzio-rifiuto, opera la causa di sospensione generale di cui all'art. 159, comma 1, n. 3, cod. pen., come interpretata dalla costante giurisprudenza di legittimità¹¹⁷.

Secondo la Cassazione, la mancata sospensione del procedimento da parte del giudice, in assenza di un'espressa previsione normativa, non determina alcuna lesione al diritto di difesa, potendo l'interessato far valere l'esistenza o la sopravvenienza della causa estintiva del reato nei successivi gradi di giudizio¹¹⁸.

4.1.2. La “doppia conformità”.

Il requisito fondamentale che gli interventi da sanare devono possedere è quello della “doppia conformità”. Data la finalità *recuperatoria* dell'istituto è necessario che le opere siano conformi alla «disciplina urbanistica ed edilizia» vigente:

- 1) sia al momento della loro realizzazione;
- 2) sia al momento di presentazione della domanda di sanatoria.

Nella nozione di «disciplina urbanistica vigente» rientrano, ad esempio, i regolamenti edilizi, il programma pluriennale in corso di attuazione al momento del rilascio, le prescrizioni fissate dall'art. 9 TUE per l'attività edilizia in assenza di pianificazione urbanistica¹¹⁹.

Secondo la Cassazione penale¹²⁰ è improduttiva di effetti la cd. sanatoria *giurisprudenziale* (o

¹¹⁷ Cfr. già Cass. Sez. U n. 15427 del 31/3/2016, Cavallo, Rv. 267041-01, in *Cass. Pen.*, 2016, pp. 3173 ss., con nota di SCORDAMAGLIA, *In tema di rapporti tra la sospensione del corso della prescrizione e la sospensione del processo avente ad oggetto l'accertamento di reati urbanistici* e in *Giur. It.*, 2016, pp. 2016 ss., con nota di MARTINI, *Sospensione della in caso di accesso alla concessione edilizia ex post*; da ultimo v. Sez. 3 n. 43913 del 13/10/2021, Moris, Rv. 282100-01, secondo cui “in caso di rinvio dell'udienza, disposto in accoglimento di un'istanza difensiva di riunione ad altro processo pendente nello stesso stato e grado dinanzi al medesimo giudice, il corso della prescrizione è sospeso per tutta la durata del differimento, discrezionalmente determinato dal giudice avuto riguardo alle esigenze organizzative dell'ufficio giudiziario, ai diritti e alle facoltà delle parti coinvolte nel processo e ai principi costituzionali di ragionevole durata del processo e di efficienza della giurisdizione”.

¹¹⁸ In termini Cass. Sez. 3 n. 19982 del 17/1/2020, Vitale, Rv. 279503-01; conf. Cass. Sez. 3 n. 51599 del 28/9/2018, cit.

¹¹⁹ Così RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., p. 77.

¹²⁰ *Ex multis*: Cass. Sez. 3 n. 43823 del 31/10/2023, Portoghesi, in *lexambiente.it*, 21 novembre 2023; Sez. 3 n. 2357 del 14/12/2022 (dep. 2023), Casà, Rv. 284058-03 (in motivazione la Corte ha precisato anche che il rispetto del requisito della “doppia conformità”, richiesto ai fini del rilascio del permesso di costruire in sanatoria ex artt. 36 e 45 TUE, è da ritenersi escluso nel caso di edificazioni eseguite in assenza del preventivo ottenimento dell'autorizzazione sismica); Sez. 3 n. 45845 del 19/9/2019, Caprio, Rv. 277265-01; Sez. 3 n. 8540 del 18/10/2017 (dep. 2018), Patracca, non massimata; Sez. 3 n. 7405 del 15/1/2015, Bonarota, Rv. 262422-01 (fattispecie relativa ad ipotesi di illegittimo rilascio di un permesso di costruire in sanatoria rilasciato per intervento eseguito su particella catastale alla quale, successivamente all'abuso, era stata asservita altra particella al fine di superare il limite di cubatura stabilito dalle previsioni urbanistiche); Sez. 3 n. 51013 del 5/11/2015, Carratù, Rv. 266034-01; Sez. 3 n. 47402 del 21/10/2014, Chisci e altro, Rv. 260973-01, in *Riv. Giur. Edil.*, 2015, p. 125, con nota di TANDA, *L'orientamento (a volte contrastante) dei giudici amministrativi e penali*



atipica o impropria)¹²¹ – in origine ammessa dalla giurisprudenza amministrativa¹²² ma ormai da tempo esclusa nello *ius receptum* del Consiglio di Stato¹²³ – consistente nella possibilità di ritenere sanate le opere che, benché difformi alla disciplina urbanistica e agli strumenti di pianificazione al momento in cui furono realizzate, lo fossero divenute dopo. D'altra parte, la doppia conformità è espressamente stabilita dall'art. 36 TUE che è norma *derogatoria*, come tale è insuscettibile di applicazione analogica né di interpretazione riduttiva¹²⁴ mentre se si ammettesse la sanatoria impropria verrebbe strumentalizzato il potere di pianificazione al fine di rendere lecito *ex post* - e quindi non punibile - ciò che risultava illecito e punibile all'epoca dei fatti, con evidenti effetti criminogeni.

La stessa Corte costituzionale ha dichiarato illegittime le leggi regionali che ammettevano sanatorie che prescindessero dalla doppia conformità¹²⁵ nel rilievo che l'art. 36 TUE introduce un

sull'ammissibilità della *cd. sanatoria giurisprudenziale*; Sez. 3 n. 19587 del 27/4/2011, Montini e altro, Rv. 250477-01; Sez. 3 n. 6910 del 12/12/2008 (dep. 2009), La Rocca, non massimata; Sez. 3 n. 21206 del 26/2/2008, De Mango, non massimata; Sez. 3 n. 24451 del 26/04/2007, Micolucci, Rv. 236912-01.

¹²¹ Sul tema della sanatoria giurisprudenziale *ex plurimis*, RAMACCI, *op. ult. cit.*, pp. 83 ss.; REYNAUD, *op. cit.*, pp. 614 ss.; GRAZIOSI, *Attualità della questione dei titoli edilizi postumi. nuove ragioni e vecchi argomenti (ancora a proposito della c.d. sanatoria giurisprudenziale)*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2020, pp. 53 ss.; BRIGANTE, *Accertamenti di conformità: tracce di una controversa evoluzione*, *ivi*, 2018, n. 3, pp. 173 ss.; SEMENTILLI, *Declino e continuità della cd. "sanatoria giurisprudenziale": il ruolo dei principi*, *ibidem*, n. 1, pp. 170 ss.

¹²² Cons. Stato Sez. 4 n. 4838 del 17/9/2007; Sez. 5 n. 1796 del 19/5/2005.

¹²³ A partire da Cons. Stato Sez. 5 n. 3220 del 11/6/2013, Sez. 5 n. 1324 del 17/3/2014 e Sez. 5 n. 2755 del 27/5/2014, secondo cui il divieto legale di rilasciare un permesso in sanatoria anche quando dopo la commissione dell'abuso vi sia una modifica favorevole dello strumento urbanistico è giustificato dalla necessità di "evitare che il potere di pianificazione possa essere strumentalizzato al fine di rendere lecito *ex post* (e non punibile) ciò che risulta illecito (e punibile)" oltre che dall'esigenza di "disporre una regola senz'altro dissuasiva dell'intenzione di commettere un abuso, perché in tal modo chi costruisce *sine titulo* sa che deve comunque disporre la demolizione dell'abuso, pur se sopraggiunge una modifica favorevole dello strumento urbanistico"; conf. Sez. 4 n. 47402 del 21/10/2014, cit.; Sez. 6 n. 3194 del 18/7/2016; Sez. 6 n. 3018 del 21/6/2017; Sez. 6 n. 1087 del 20/2/2018; Sez. 6 n. 2496 del 24/4/2018; Sez. 6 n. 5319 del 11/9/2018; Sez. 4 n. 1874 del 21/3/2019; Sez. 6 n. 1457 del 17/2/2021; Sez. 6 n. 5948 del 19/8/2021; da ultimo Sez. 6 n. 7351 del 22/8/2022 e Sez. 6 n. 7291 del 19/9/2022, ove vengono ribadite nel dettaglio le ragioni per le quali la sanatoria giurisprudenziale non è applicabile.

¹²⁴ Così, da ultimo, per tutte, Cass. Sez. 3 n. 43823 del 31/10/2023, cit., la quale sul punto cita, in motivazione, Cons. Stato Sez. 5 n. 3220 del 11/6/2013, cit. e Sez. 4 n. 6784 del 2/11/2009, cit.

¹²⁵ Corte cost. n. 68 del 5/4/2018 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 264, commi 14 e 16, della l.reg. Umbria n. 1/2015 per contrasto con l'art. 36 TUE); Corte cost. n. 232 del 26/9/2017 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 3, della l.reg. Sicilia n. 16/2016, nella parte in cui, rispettivamente, prevedono che «il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della presentazione della domanda» e non anche a quella vigente al momento della realizzazione dell'intervento; e nella parte in cui si pone «un meccanismo di silenzio-assenso che discende dal mero decorso del termine di novanta giorni» dalla presentazione dell'istanza al fine del rilascio del permesso in sanatoria); Corte cost. n. 107 del 14/4/2017 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 12, comma 4-bis, della l.reg. Campania n. 19/2009, nella parte in cui non faceva «alla disciplina edilizia ed urbanistica vigente»); Corte cost. n. 101 del 22/5/2013 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, commi 1, 2 e 3, della l. reg. Toscana n. 4/2012, che consentiva la possibilità di ottenere l'accertamento di conformità in sanatoria per le opere edilizie realizzate nei comuni già classificati sismici, in assenza dell'autorizzazione o dell'attestato di avvenuto deposito, che risultano conformi alla normativa tecnico-sismica vigente soltanto al momento della loro



principio generale nella materia del governo del territorio¹²⁶ finalizzato a garantire l'assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l'arco temporale compreso tra la realizzazione dell'opera e la presentazione dell'istanza volta ad ottenere l'accertamento di conformità¹²⁷, al quale il legislatore regionale deve necessariamente uniformarsi, pena la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost.

Anche quella giurisprudenza penale di legittimità che aveva affermato la limitata rilevanza della sanatoria impropria ai (soli) fini di escludere l'adozione (o l'esecuzione) dell'ordine di demolizione¹²⁸, può dirsi oggi certamente superata, sicché “essendo illegittimi i provvedimenti di sanatoria *atipica* che prescindano dal requisito della doppia conformità, il giudice penale non può attribuire ad essi alcun effetto, non soltanto con riguardo all'estinzione del reato urbanistico, ma pure rispetto alla non irrogazione dell'ordine di demolizione dell'opera abusiva previsto dall'art. 31, comma 9, TUE, ovvero alla revoca dello stesso qualora il provvedimento amministrativo *contra legem* sia eventualmente stato emanato successivamente al passaggio in giudicato della sentenza”¹²⁹.

4.1.3. La sanatoria “condizionata” o “parziale”.

A fronte di illegittime prassi amministrative che, spesso, “ricorrono all'illecito sistema della sanatoria cd. *condizionata* per conservare abusi edilizi altrimenti non recuperabili ed assicurare a chi li ha realizzati tutti i vantaggi, anche sotto il profilo penale”¹³⁰, è principio granitico nella giurisprudenza di legittimità che la sanatoria edilizia – che deve riguardare l'intervento edilizio nel suo complesso (quindi già ultimato)¹³¹ – non ammette né *termini*¹³² né *condizioni*. Ciò perché una sanatoria postuma “condizionata”, cioè caratterizzata dal fatto che i suoi effetti vengono subordinati

realizzazione ovvero al momento dell'inizio dei lavori); Corte cost. n. 290 del 2/11/2009 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della l.reg. Marche n. 11/2008 che rendeva condonabili gli interventi in area vincolata quando il vincolo avesse carattere meramente relativo).

¹²⁶ L'art. 36 TUE impone una regola dissuasiva dell'intenzione di commettere un abuso: chi costruisce *sine titolo* sa che dovrà disporre la demolizione dell'abuso pur se sopraggiungesse una modifica favorevole dello strumento urbanistico.

¹²⁷ Ad es. Corte cost. n. 101 del 22/5/2013, cit.

¹²⁸ Cass. Sez. 3 n. 8540 del 18/10/2017 (dep. 2018), cit.; Sez. 3 n. 14329 del 10/1/2008, Iacono Ciulla, Rv. 239708-01; Sez. 3 n. 24273 del 24/3/2010, Petrone, Rv. 247791-01; Sez. 3 n. 24410 del 9/2/2016, Pezzuto, Rv. 267192-01; Sez. 3 n. 40969 del 27/10/2005, Olimpico, Rv. 232371-01.

¹²⁹ Così, da ultimo, Cass. Sez. 3 n. 43823 del 31/10/2023, cit.

¹³⁰ In termini, RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., p. 78.

¹³¹ Da ultimo Cass. Sez. 3 n. 32020 del 20/4/2022, Casciello e altri, non massimata; Sez. 3 n. 22256 del 28/04/2016, Rongo, Rv. 267290-01.

¹³² Cass. Sez. 3 n. 19587 del 27/04/2011, cit. (nella specie era stato rilasciato un titolo abilitativo in sanatoria con “validità di mesi sei dalla data del rilascio”, prevedendosi, alla scadenza, la necessità di una richiesta di rinnovo).



all'esecuzione di specifici interventi (ad es. riduzione delle volumetrie¹³³, demolizione del numero di piani¹³⁴ o delle scale¹³⁵, ovvero attribuzione di determinate caratteristiche¹³⁶) funzionali a rendere l'opera assentibile rispetto alla disciplina urbanistico-edilizia¹³⁷ contrasta ontologicamente con la *ratio* della sanatoria, collegabile alla già avvenuta esecuzione delle opere e alla loro integrale rispondenza alla disciplina urbanistica¹³⁸.

Per le stesse ragioni la giurisprudenza penale di legittimità esclude efficacia estintiva alla sanatoria "parziale" che non contempli tutti gli interventi abusivi, quasi sempre basata sul sistema della parcellizzazione dell'abuso edilizio¹³⁹: prassi giudicata illegittima dalla Corte regolatrice, quella perché la frammentazione contrasta ontologicamente con gli elementi essenziali dell'accertamento di conformità i quali suppongono la già avvenuta esecuzione delle opere e la loro integrale conformità alle norme¹⁴⁰.

4.1.4. Effetti estintivi: limiti.

¹³³ Ad es. Cass. Sez. 3 n. 41567 del 4/10/2007, PM in proc. Rubechi e altro, Rv. 238020-01, dove la Corte, nel ritenere illegittimo il titolo in sanatoria subordinato all'eliminazione di volumi in eccedenza, evidenzia anche come, in presenza di un aumento di volumetria, non è corretto considerare abusivi solo i maggiori volumi rispetto all'intero manufatto, che deve dunque ritenersi completamente abusivo, anche perché l'incidenza sull'assetto urbanistico del territorio dev'essere valutata considerando l'intervento nel suo complesso; negli stessi termini, Sez. 3 n. 23726 del 24/2/2009, Peloso, non massimata.

¹³⁴ Cass. Sez. 3 n. 51013 del 5/11/2015, cit.

¹³⁵ Cass. Sez. 3 n. 28666 del 7/7/2020, Murra, Rv. 280281-01.

¹³⁶ Cfr. Cass. Sez. 3 n. 7405 del 15/1/2015, Bonarota, Rv. 262422-01 (fattispecie relativa ad illegittima sanatoria rilasciata per un intervento edilizio eseguito su particella catastale alla quale, successivamente all'abuso, era stata asservita altra particella al fine di superare il limite di cubatura stabilito dalle previsioni urbanistiche); v. anche Sez. 3 n. 8540 del 18/10/2017 (dep. 2018), Petracca, non massimata.

¹³⁷ Cass. Sez. 3 n. 32020 del 20/4/2022, cit.; Sez. 3 n. 28666 del 7/7/2020, cit.; Sez. 3 n. 8540 del 2018; Sez. 3 n. 51013 del 5/11/2015, cit.; Sez. 3 n. 7405 del 15/1/2015, cit.; Sez. 3 n. 4939 del 2015; Sez. 3 n. 47402 del 21/10/2014, cit.; Sez. 3, n. 39895 del 28/5/2013, Pellegrini e altro, Rv. 257682-01; Sez. 3 n. 41567 del 4/10/2007, cit.; Sez. 3, n. 48499 del 13/11/2003, PM in proc. Dall'Oro, Rv. 226897-01; Sez. 3, n. 740 del 13/11/2002 (dep. 2003), Patania e altri, Rv. 222883-01; Sez. 3, n. 42927 del 23/10/2002, PM in proc. Rossello, Rv. 222877-01; Sez. 3 n. 41669 del 25/10/2001, Tollon, Rv. 220365-01; Sez. 3 n. 10601 del 30/5/2000, Marinaro e altro, Rv. 217577-01; nella giurisprudenza amministrativa, ma in senso meno netto, v. Cons. Stato Sez. 6 n. 3738 del 12/5/2022, secondo cui, in linea generale, l'apposizione della condizione è consentita purché non determini una violazione del principio di legalità e dei suoi corollari e non distorca la finalità per la quale il potere è stato attribuito all'amministrazione; cfr. altresì Sez. 4 n. 3869 del 16/6/2020; Sez. 6 n. 6327 del 9/11/2018.

¹³⁸ Cass. Sez. 3 n. 45485 del 2019; Sez. 3 n. 51013 del 5/11/2015, cit.; Sez. 3 n. 47402 del 21/10/2014, cit.; Sez. 3 n. 19587 del 27/4/2011, cit.; Sez. 3 n. 41567 del 4/10/2007, PM in proc. Rubeghi, Rv. 238030-01; Sez. 3, n. 48399 del 13/11/2003, cit., in motiv.; Sez. 3 n. 291 del 26/11/2003 (dep. 2004), PM in proc. Fammiano, Rv. 226871-01.

¹³⁹ In argomento in dottrina, per tutti, v. RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., pp. 81 ss.

¹⁴⁰ Cass. Sez. 3 n. 22256 del 28/4/2016, Rongo, Rv. 267290-01; Sez. 3 n. 16622 del 8/4/2015, PM in proc. Casciato, Rv. 263473-01 (fattispecie relativa a interventi frammentati, singolarmente assentiti con DIA, con creazione di nuovi volumi e successiva richiesta di permesso di costruire in sanatoria, titolo abilitativo, quest'ultimo, che sarebbe stato necessario fin dall'inizio per la realizzazione dell'intervento edilizio); Sez. 3 n. 19587 del 27/4/2011, cit.; Sez. 3 n. 5618 del 17/11/2011, Forte, Rv. 212521-01; Sez. 3, n. 34585 del 22/4/2010, Tupilani, non massimata; Sez. 3 n. 4048 del 6/11/2002 (dep. 2003), Tucci, Rv. 223365-91; Sez. 3 n. 291 del 26/11/2003, cit.



Ai sensi dell'art. 45, comma 3, TUE il rilascio in sanatoria del permesso di costruire – che è atto *vincolato* per la pubblica amministrazione – estingue «*i reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti*» (art. 44 TUE).

Circa l'individuazione dei reati suscettibili d'estinzione, nonostante l'indistinto riferimento ai reati in materia urbanistica, la giurisprudenza di legittimità l'ha sempre riferita esclusivamente alle contravvenzioni concernenti la materia disciplinante l'assetto del territorio sotto il profilo edilizio, ossia alle violazioni suscettibili di sanatoria (opere eseguite in assenza di concessione o in totale difformità o con variazioni essenziali, ecc.).

Di qui, anzitutto, l'esclusione di una sanatoria ex art. 36 produttiva di effetti estintivi del reato di lottizzazione¹⁴¹, non essendo prevista dalla legge e trattandosi di ipotesi criminosa ad elevata potenzialità offensiva di un bene di primaria importanza quale è il territorio¹⁴²; si riconosce solamente la possibilità che alcuni provvedimenti adottati dall'autorità amministrativa, prima del passaggio in giudicato della sentenza, se legittimamente emanati, comportino l'impossibilità per il giudice di disporre la confisca¹⁴³.

Più in generale, muovendo da una rigorosa interpretazione letterale dell'art. 45, comma 3, TUE la Corte di legittimità ha altresì costantemente escluso l'estinzione dei reati:

¹⁴¹ Cass. Sez. 3 n. 33258 del 14/6/2022, Porticelli, non massimata; Sez. 3 n. 25925 del 17/6/2020, Morinelli, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 44517 del 17/7/2019, D'Alba, Rv. 277261-01, che prende in considerazione anche la sanatoria conseguente a condono edilizio in relazione alla lottizzazione; Sez. 3 n. 28784 del 16/5/2018, PG in proc. Amente e altri, Rv. 273307-01; Sez. 3 n. 23154 del 18/5/2016, Scalici, Rv. 234476-01; Sez. 3 n. 25224 del 14/6/2005, Bruno, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 38064 del 18/6/2004, Semeraro, Rv. 230039-01; Sez. 3 n. 24319 del 4/4/2003, Bertelli, in *Riv. Pen.*, 2004, p. 456; Sez. 3 n. 8557 del 20/12/2002 (dep. 2003), Cicchella, Rv. 224167-01, che esclude anche la condonabilità del reato di lottizzazione abusiva.

In dottrina, secondo FIALE A., *Diritto urbanistico*, cit., p. 913 s, il rilascio di concessione in sanatoria “opera nell'ambito di uno schema procedimentale che prevede interventi, adempimenti e termini specificamente modellati sulla fattispecie della costruzione priva di concessione: di qui l'impossibilità di una mera trasposizione di un siffatto schema procedimentale all'ipotesi della lottizzazione abusiva”. Cfr. altresì *ex plurimis*: BEFFA, *Il nuovo testo unico dell'edilizia: prime considerazioni su alcune delle innovazioni maggiormente rilevanti*, in *Il Notariato*, 2003, pp. 57 ss.; BERTOLAMI, *L'evoluzione del reato di lottizzazione abusiva della legge urbanistica e quella sul condono edilizio e la responsabilità del notaio*, in *Temi Rom.*, pp. 419 ss.; BUCCI DE SANTIS, *Lottizzazione abusiva: la concessione è del tutto inutile se illegittima*, in *Dir. Giust.*, 2002, n. 18, pp. 40 ss.; MAZZAROLLI, *La lottizzazione e la repressione delle lottizzazioni abusive*, in *Riv. Giur. Urb.*, pp. 453 ss.; MENDOZA-QUARTO, *Il reato di lottizzazione abusiva*, in *Cons. Stato*, 1989, II, pp. 111 ss.; PIGNATONE-TAORMINA, *Il reato di lottizzazione abusiva – inquadramento sistematico e profili sanzionatori*, in *Nuove Auton.*, 2000, pp. 31 ss.; TURCO LIVERI, *La lottizzazione abusiva (concetto e conseguenze secondo la legge sul condono edilizio)*, in *Ammin. It.*, 1985, pp. 562 ss.; ZAMPI, *Condono edilizio e lottizzazione abusiva negoziale nel giudizio della Corte costituzionale*, in *Cass. Pen.*, 1989, pp. 1954 ss.

¹⁴² Cfr. TANDA, *Lottizzazione abusiva e contratto preliminare*, in *Cass. Pen.*, 2001, p. 1012.

¹⁴³ Ciò avviene allorquando l'autorità amministrativa competente, riconoscendo *ex post* la conformità della lottizzazione agli strumenti urbanistici generali vigenti sul territorio, rinunci ad acquisire i beni al patrimonio indisponibile dello Stato: tra le più recenti, v. Cass. Sez. 3 n. 25025 del 17/6/2020, cit.; Sez. 3 n. 15404 del 21/01/2016, Bagliani, Rv. 266811-01, in motivazione, con ampi richiami ai precedenti giurisprudenziali.



- paesaggistici¹⁴⁴ e in materia di aree protette, essendo soggetti ad una disciplina difforme e differenziata, legittimamente e costituzionalmente distinta, avente oggettività giuridica diversa rispetto a quella che riguarda l'assetto del territorio sotto il profilo edilizio¹⁴⁵;
- relativi alla tutela del patrimonio artistico ed architettonico;
- relativi a opere in conglomerato cementizio¹⁴⁶ o alla violazione delle norme antisismiche¹⁴⁷, con la conseguenza che il deposito postumo allo sportello unico, dopo la realizzazione delle opere, quindi a "sanatoria" della comunicazione richiesta dall'art. 93 TUE e degli elaborati progettuali, non estingue la contravvenzione antisismica che punisce l'omesso preventivo deposito¹⁴⁸.

La Corte costituzionale ha ritenuto manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale della corrispondente previgente norma sulla sanatoria (art. 22, comma 3, l. n. 47/1985) in riferimento all'art. 3 Cost. nella parte in cui non prevedeva l'estinzione a seguito di rilascio in sanatoria anche dei reati paesaggistici e di quelli concernenti la violazione della normativa sulle costruzioni in cemento armato e nelle zone sismiche. Per la Consulta non appare arbitraria né irragionevole la scelta legislativa di limitare l'estinzione ai soli reati edilizi in quanto tale scelta «è stata condizionata dalle particolari esigenze di sicurezza generale, volte ad evitare che, in via permanente, anche per il futuro, si possa fare a meno delle specifiche procedure (e relativa tutela penale) attinenti alla idoneità statica per le opere in cemento armato o a struttura metallica e alle opere in zona sismica semplicemente ricorrendo all'accertamento di conformità avente valenza

¹⁴⁴ Cass. Sez. 7 n. 11254 del 20/10/2017 (dep. 2018), Franchino e altro, Rv. 272546-01; Sez. 3 n. 38953 del 4/7/2017, Rizzo, Rv. 270792-01; Sez. 3 n. 40375 del 9/9/2015, P.M. in proc. Casalanguida e altro, Rv. 264931-01; Sez. F n. 44015 del 4/9/2014, Conforti, Rv. 261099-01; Sez. 3 n. 37318 del 3/7/2007, Carusotto e altro, Rv. 237561-01; Sez. 3 n. 10202 del 24/11/2005 (dep. 2006), Battinelli, Rv. 233670-01; Sez. 3 n. 19256 del 13/4/2005, PM in proc. Cupelli e altro, Rv. 231850-01; Sez. 3 n. 19236 del 15/2/2005, Scollato, Rv. 231834-01; Sez. 3 n. 10172 del 6/2/2002, Bartolomeno, Rv. 221243-01; Sez. 3 n. 10605 del 20/6/2000, Contu, Rv. 217579-01; Sez. 3 n. 8453 del 17/5/2000, Massaro, Rv. 217409-01; Sez. 3 n. 83 del 23/11/1999 (dep. 2000), De Rosa, Rv. 215059-01; Sez. 3 n. 12917 del 13/10/1998, Adorno e altro, Rv. 212180-01, in *Riv. Pen.*, 1999, p. 43; Sez. 3 n. 1658 del 1/12/1997 (dep. 1998), Agnesse, Rv. 209571-01; Sez. 3 n. 7541 del 25/5/1994, PM in proc. Brunetti, Rv. 198378-01.

¹⁴⁵ Così Cass. Sez. 3 n. 37318 del 3/7/2007, cit.; Sez. 3 n. 40375 del 9/9/2015, cit.

¹⁴⁶ Cass. Sez. 3 n. 54707 del 13/11/2018, cit. (fattispecie in cui la Corte, in applicazione di tale principio, ha escluso che il deposito "in sanatoria" degli elaborati progettuali estingua la contravvenzione in materia di costruzioni in cemento armato, che punisce l'omesso deposito preventivo degli stessi); Sez. 3 n. 38953 del 4/7/2017, cit.; Sez. 3 n. 9922 del 20/1/2009, Gelosi, Rv. 243103-01; Sez. 3 n. 19256 del 13/4/2005, cit.; Sez. 3 n. 10172 del 6/2/2002, cit.; Sez. 3, n. 8453 del 17/5/2000, cit.; Sez. 3 n. 1658 del 1/12/1997, cit.

¹⁴⁷ Cass. Sez. 3 n. 2357 del 14/12/2022, cit., non massimata sul punto; Sez. 3 n. 19196 del 26/2/2019, Greco, Rv. 275757-01; Sez. 3 n. 54707 del 13/11/2018, Cardella, Rv. 274212-01; Sez. 3 n. 38953 del 4/7/2017, Rizzo, Rv. 270792-01; Sez. 3 n. 19256 del 13/4/2005, cit.; Sez. 3 n. 10172 del 6/2/2002, cit.; Sez. 3 n. 8453 del 17/5/2000, cit.; Sez. 3 n. 1658 del 1/12/1997, cit.

¹⁴⁸ Cass. Sez. 3 n. 41872 del 9/6/2023, cit., non massimata sul punto; Sez. 3 n. 19196 del 26/2/2019, Greco, Rv. 275757-01; Sez. 3 n. 11271 del 17/2/2010, Braccolino e altri, Rv. 246462-01; Sez. 3 n. 20275 del 2008; Sez. 3 n. 12907 del 1998.



*esclusivamente urbanistica*¹⁴⁹; mentre per quanto riguarda la non estinzione dei reati paesaggistici, la scelta rientra nella discrezionalità legislativa e non appare arbitraria né irragionevole in quanto si tratta di reati distinti e autonomi rispetto ai reati edilizi che sono posti a tutela della persona umana nella sua vita, sicurezza e sanità, con riferimento anche alle generazioni future e al valore estetico-culturale assunto dall'ordinamento quale “valore primario e assoluto” insuscettibile di essere subordinato con qualsiasi altro¹⁵⁰.

La Consulta è poi tornata sul tema affermando che la regola della doppia conformità vale anche per la normativa antisismica, spiegando che gli interventi edilizi soggetti a permesso di costruire presuppongono sempre la previa verifica del rispetto delle norme sismiche¹⁵¹.

Quanto agli *effetti*, la causa estintiva ex art. 36 TUE opera solo nella fase della cognizione. Può però *sopravvenire* nei successivi gradi di giudizio¹⁵².

Il conseguimento del titolo in sanatoria dopo che la sentenza (o il decreto penale) di condanna è divenuta irrevocabile non ha alcun effetto sulla *regiudicata*¹⁵³: trattasi, infatti, di causa di estinzione del reato – e non della pena – e la soluzione adottata dal legislatore nell'ambito della sua discrezionalità è stata ritenuta compatibile dalla Consulta con gli artt. 3 e 24 Cost.¹⁵⁴. Pertanto è stata ritenuta inammissibile la richiesta di revisione ex art. 629 ss. cod. proc. pen. volta a far valere l'estinzione del reato edilizio per sanatoria¹⁵⁵. Semmai, il rilascio in sanatoria dopo il passaggio in giudicato di una sentenza di condanna che abbia accertato la sussistenza dell'abuso edilizio produce semmai effetti limitatamente all'ordine di demolizione, che potrà essere non applicato o revocato¹⁵⁶.

La declaratoria di estinzione del reato per rilascio in sanatoria prevale, in quanto più favorevole sulla declaratoria di esclusione della punibilità ex art. 131-bis cod. pen.¹⁵⁷.

¹⁴⁹ Corte cost. ord. n. 149 del 26/4/1999; cfr. altresì Corte cost. ord. n. 327 del 21/7/2000. La Corte costituzionale ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 13 e 22 l. n. 47/1985 in riferimento all'art. 3 Cost. nella parte in cui non ne prevedeva l'estinzione a seguito di rilascio in sanatoria:

¹⁵⁰ Corte cost. ord. n. 46 del 21/2/2001.

¹⁵¹ Corte cost. n. 2 del 17/12/2020 (dep. 2021); Corte cost. n. 101 del 22/5/2013.

¹⁵² Cass. Sez. 3 n. 51599 del 28/9/2018, cit.

¹⁵³ Cass. Sez. 3 n. 32706 del 7/4/2015, Tufano, Rv. 264520-01; con riferimento al decreto penale irrevocabile di condanna, v. Sez. 3 n. 6050 del 27/9/2016 (dep. 2017), Verga, Rv. 268832-01; sulla ragionevolezza di tale previsione v. Corte Cost. n. 46 del 6/3/2001, in *Riv. Giur. Ed.*, 2001, p. 262, attesa la particolare tutela dei beni paesaggistico-ambientali considerata tra i principi fondamentali della Costituzione come forma di tutela della persona umana nella sua vita, sicurezza e sanità, con riferimento anche alle generazioni future; Corte cost. n. 294 del 22/7/1996.

¹⁵⁴ Corte cost. n. 294 del 22/7/1996, in *Dir. Pen. Proc.*, 1996, p. 1191.

¹⁵⁵ Cass. Sez. 3 n. 28530 del 11/5/2018, Vivolo, Rv. 273350-01.

¹⁵⁶ Cass. Sez. 3 n. 45845 del 19/9/2019, cit.; Sez. 3 n. 15535 del 2000; Sez. 3 n. 6910 del 12/12/2008; cfr. altresì Cass. Sez. U n. 15 del 19/6/1996, Monterisi, cit.

¹⁵⁷ Cass. Sez. 3 n. 27982 del 2/3/2021, cit.



4.1.5. Sanatoria degli abusi in zona sismica.

Per quanto riguarda le zone soggette alla normativa antisismica si pone il problema del raccordo tra le disposizioni che regolano la sanatoria ex art. 36 TUE e le specifiche disposizioni di cui agli artt. 83 e ss. del medesimo testo unico e la conseguente possibilità di sanatoria degli abusi edilizi realizzati in zona sismica. Considerando le palesi finalità di tutela dell'incolumità pubblica che la specifica disciplina persegue e la diffusa sismicità del territorio nazionale, si tratta di questione particolarmente delicata¹⁵⁸.

Il problema si pone perché manca una procedura che consenta all'interessato di richiedere un'autorizzazione *postuma*¹⁵⁹, essendo prevista solo la mera riconduzione a conformità¹⁶⁰.

La questione fino al 2023 non è stata mai compiutamente affrontata dalla giurisprudenza penale di legittimità, la quale fino ad allora si era limitata a confermare il consolidato principio che esclude gli effetti estintivi del reato di cui all'art. 45, comma 3, TUE per tutti i reati diversi da quelli previsti dall'art. 44¹⁶¹, mentre la giurisprudenza amministrativa aveva formulato interessanti considerazioni senza pervenire ad univoche conclusioni¹⁶², affermando che, data la finalità di tutela

¹⁵⁸ In argomento RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., pp. 85 ss.

¹⁵⁹ In tal senso, TAR Campania (NA) Sez. 8 n. 1347 del 1/3/2021, ove si esclude che le disposizioni degli artt. 96 ss. TUE diano in alcun caso si esclude che le disposizioni di cui agli artt. 96 e ss. TUE diano "in alcun modo vita a un procedimento amministrativo di autorizzazione in sanatoria su istanza del privato, limitandosi a consentire la conservazione del manufatto eretto in difetto di autorizzazione sismica preventiva, una volta che la vicenda penale sia stata comunque definita".

¹⁶⁰ Come si ricava da quanto dispone il comma 3 dell'art. 98 TUE, il quale stabilisce non soltanto che, con il decreto o con la sentenza di condanna, il giudice deve ordinare la demolizione delle opere o delle parti di esse costruite in difformità dalla specifica disciplina, ma anche che possa impartire le prescrizioni necessarie per rendere le opere conformi ad essa, fissando il relativo termine. Secondo la giurisprudenza il potere-dovere del giudice di ordinare la demolizione dell'immobile, ai sensi dell'art. 98, comma 3, TUE sussiste soltanto con riferimento alle violazioni sostanziali, ovvero per la inosservanza delle norme tecniche, e non anche per le violazioni meramente formali come stabilito da Cass. Sez. 3 n. 6371 del 7/11/2013 (dep. 2014), De Cesare, Rv. 258899-01 ed in altre precedenti conformi. Analoga situazione è prevista dall'art. 100 TUE in caso di estinzione del reato, laddove è stabilito che la Regione, in alternativa alla demolizione, possa ordinare l'esecuzione di analoghi interventi finalizzati alla riduzione in conformità delle opere illecitamente realizzate.

¹⁶¹ Cfr. già Cass. Sez. 3, n. 54707 del 13/11/2018, cit.; Sez. 7, n. 11254 del 20/10/2017, cit.; Sez. 3, n. 38953 del 04/07/2017, Rizzo, Rv. 270792-01; Sez. 3 n. 5611 del 13/5/1986, Marani, Rv. 173133-01; Sez. 3 n. 1710 del 12/12/1984 (dep. 1985), Barone, Rv. 167984-01.

¹⁶² Per una posizione più radicale che sembra escludere in ogni caso la possibilità dell'autorizzazione postuma v. ad es. TAR Campania (NA) Sez. 7 n. 3450 del 20/5/2022; Id. Sez. 8 n. 1347 del 1/3/2021; TAR Lazio (LT) Sez. I n. 376 del 13/10/2020; v. anche TAR Abruzzo (AQ) Sez. I n. 415 del 13/7/2022. Altre pronunce, invece, ammettono, a certe condizioni, un'autorizzazione ad intervento eseguito: ad Cons. Stato Sez. 3 n. 4142 del 21/5/2021, nell'indicare la natura di indispensabile presupposto dell'autorizzazione sismica per ottenere il rilascio del titolo edilizio aggiunge, tra parentesi, le parole "anche quello in sanatoria" implicitamente riconoscendo, dunque, tale possibilità; cfr. anche Cons. Stato Sez. 6, n. 3096 del 15/4/2021. Cfr. infine Cons. Stato Sez. 6 n. 3963 del 19/5/2022.

Per una generale e recente disamina v. CANAL, *La sanatoria edilizia e la sanatoria sismica*, in *amministrativisteneti.it*, 27 giugno 2022.



della staticità e incolumità retrostante la normativa sismica, resta fermo l'obbligo di un autonomo procedimento autorizzatorio a fini sismici (art. 94, comma 1, TUE), in aggiunta al titolo postumo legittimante la conformità¹⁶³.

Una recente pronuncia della Cassazione – per prima – ha rilevato che la *inedita* questione che si pone è abbastanza simile a quella affrontata con riferimento alla sanatoria degli abusi in zona vincolata, dovendosi considerare, in primo luogo, se sia o meno possibile rilasciare un'autorizzazione postuma ai fini della disciplina antisismica; quali siano i rapporti tra i titoli conseguiti in base alla disciplina antisismica ed il permesso di costruire ed, infine, se possa rilasciarsi il permesso di costruire in sanatoria per interventi abusivi eseguiti in zona sismica¹⁶⁴.

Premesso che il controllo esercitato dall'amministrazione competente per gli interventi in zone sismiche è certamente di natura preventiva¹⁶⁵, per la Corte *“la procedura deve essere inequivocabilmente completata prima dell'esecuzione dell'intervento, nel rispetto delle formalità richieste. Dal contenuto delle particolari disposizioni ed in considerazione delle loro specifiche finalità risulta evidente, inoltre, l'autonomia del procedimento autorizzatorio in esame rispetto a quello previsto per il rilascio del titolo abilitativo edilizio, l'obbligo del quale resta fermo, come espressamente indicato dal primo comma dell'art. 94, cosicché esso dovrà essere conseguito, in aggiunta all'autorizzazione di cui si tratta, qualora la tipologia dell'intervento da eseguire lo richieda”*. Sulla base delle disposizioni antisismiche la Cassazione rileva che *“esse non soltanto non prevedono effetti estintivi del reato conseguenti alla regolarizzazione postuma, ma neppure effetti propriamente sananti, fermo restando che la demolizione dell'intervento abusivo può essere evitata qualora tale regolarizzazione sia possibile”*.

In mancanza di una procedura che consenta il rilascio di un'autorizzazione postuma, per la Corte l'unica possibilità offerta dalla normativa antisismica per il mantenimento dell'intervento abusivo è la decisione del giudice penale di impartire le prescrizioni per rendere le opere conformi in luogo di ordinarne la demolizione (o le ulteriori procedure regolate dagli artt. 99 e 100 TUE). Tale decisione, oltre a prevedere la pronuncia di una sentenza o un decreto penale di condanna, dovrà ovviamente essere motivata¹⁶⁶ e presuppone, altrettanto ovviamente, specifiche verifiche di natura

¹⁶³ Cons. Stato n. 3963 del 19/5/2022.

¹⁶⁴ Cass. Sez. 3 n. 2357 del 14/12/2022 (dep. 2023), cit., in motiv. § 5.

¹⁶⁵ Come si ricava, ad es., dall'art. 93 TUE il quale impone, a chiunque intenda procedere ad interventi nelle zone sismiche, di darne “preavviso” scritto allo sportello unico, che a sua volta provvederà alla trasmissione al competente ufficio tecnico regionale, nonché dal successivo art. 94, il quale si riferisce ad una “preventiva autorizzazione”.

¹⁶⁶ Come precisato, sotto la vigenza della l. 2 febbraio 1974 n. 64, da Cass. Sez. 3, n. 1509 del 6/12/1983 (dep. 1984), *Pone*, Rv. 162710-01.



tecnica, poiché pare evidente che lo scopo sia quello di eliminare ciò che può costituire pericolo per la pubblica incolumità o, in alternativa, di scongiurare tale pericolo mediante particolari interventi¹⁶⁷.

Considerando l'art. 36 TUE “è evidente la stretta connessione tra autorizzazione sismica e permesso di costruire”, tale da incidere “in maniera significativa anche sulla procedura di sanatoria, venendosi a porre, in primo luogo, la questione della totale assenza di norme specifiche che consentano il rilascio di un’ autorizzazione sismica postuma”¹⁶⁸.

La conclusione tratta dalla Cassazione in questo primo arresto – tratta “per estensione” dalla pregressa giurisprudenza secondo la quale non estingue la contravvenzione antisismica il deposito postumo allo sportello unico, dopo la realizzazione delle opere e, quindi, “a sanatoria”, della comunicazione richiesta dall'art. 93 TUE e degli elaborati progettuali¹⁶⁹ – esclude in caso di violazione della disciplina antisismica il rispetto del requisito della “doppia conformità”.

Un esito rigoroso che sembra trovare autorevole conferma in due pronunce della Corte costituzionale che, in passato, hanno affermato che la regola della doppia conformità vale anche per la normativa antisismica¹⁷⁰.

4.1.6. Sindacabilità del provvedimento di sanatoria illegittimo.

L'estinzione del reato agli effetti dell'art. 45, comma 3, TUE avviene *di diritto* e con effetto *ex tunc*, nel momento stesso al quale risale il rilascio della sanatoria¹⁷¹.

¹⁶⁷ Così Cass. Sez. 3 n. 2357 del 14/12/2022, cit. La giurisprudenza risalente al periodo di vigenza della l. n. 64/1974 ha, peraltro, precisato che il giudice penale, nell'operare la scelta tra le due alternative, non può limitarsi ad esaminare se, attraverso l'esecuzione di determinati lavori, l'opera possa o meno essere adeguata alla normativa antisismica, ma deve invece esaminare, innanzi tutto, se l'opera abusivamente realizzata si presenti conforme agli strumenti urbanistici vigenti nel territorio ed, in caso negativo, non può ordinare la esecuzione di lavori di adeguamento, ma deve, invece, ordinare la demolizione del manufatto abusivo: Sez. 3 n. 1710 del 12/12/1984 (dep. 1985), Barone, Rv. 167984). In altra occasione, invece, si è detto che la verifica di conformità da parte del giudice avrebbe dovuto riguardare la normativa urbanistica in genere (nella specie, l'allora vigente l. n. 10/1977): Sez. 3, n. 5611 del 13/5/1986, Marani, Rv. 173133-01.

¹⁶⁸ Ancora, Cass. Sez. 3 n. 2357 del 14/12/2022, cit.

¹⁶⁹ Tra le più recenti, Cass. Sez. 3 n. 19196 del 26/2/2019, Greco, Rv. 275757-01; Sez. 3 n. 11271 del 17/2/2010, Braccolino, Rv. 246462; le stesse conclusioni sono state peraltro tratte con riferimento ai reati in materia di costruzioni in cemento armato in Sez. 3 n. 54707 del 13/11/2018, Cardella, Rv. 274212-01.

¹⁷⁰ Corte cost. n. 101 del 29/6/2013 e n. 2 del 13/1/2021, quest'ultima commentata da AMANTE, *Appunti sulla sanatoria sismica*, in *Urb. e App.*, n. 2021, n. 2, p. 197. Nel senso però che tali pronunce non sembrano offrire spunti decisivi di riflessione circa l'assenza, nella disciplina urbanistica, di norme che prevedano espressamente un'autorizzazione sismica postuma, in quanto, pur non negando esplicitamente tale possibilità, focalizzano piuttosto l'attenzione sul requisito della doppia conformità e precisano che la stessa comprende la disciplina urbanistica ed edilizia nel suo complesso, con la conseguenza che il permesso a costruire in sanatoria non può riguardare opere non conformi anche alla disciplina antisismica, v. RAMACCI, *Il ristretto ambito di applicazione*, cit., pag. 92.

¹⁷¹ Senza che rilevi la successiva “revoca” (o il “ritiro”): così REYNAUD, *op. ult. cit.*, p. 634.



Ci si deve chiedere, tuttavia, se l'effetto estintivo si verifichi anche in caso di *illegittimità* del provvedimento amministrativo¹⁷².

Come stabilmente affermato dalla S.C., gli artt. 36 e 45 TUE vanno interpretati in stretta connessione ai fini della declaratoria di estinzione dei reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti e il giudice penale ha il potere-dovere di verificare *incidenter* la legittimità del permesso di costruire in sanatoria e di accertare che l'opera realizzata sia (doppiamente) conforme alle norme.

Dunque, in mancanza di tale conformità, il permesso di costruire in sanatoria non estingue i reati edilizio-urbanistici ma – si è precisato – il mancato effetto estintivo non si ricollega ad una valutazione di illegittimità del provvedimento cui consegue la “disapplicazione” dell'atto (art. 5 l. n. 2248/1865 all. E) bensì all'effettuata verifica dell'inesistenza dei presupposti di fatto e di diritto della estinzione del reato in sede di esercizio del doveroso sindacato di legittimità del fatto estintivo incidente sulla fattispecie tipica penale¹⁷³.

4.2. L'istituto “a tempo”: il condono edilizio (cenni).

Causa speciale di estinzione dei reati edilizi è il condono edilizio¹⁷⁴ che, a differenza della sanatoria ordinaria ex art. 36 TUE, è istituto straordinario ovvero “*a tempo*”.

Nella storia legislativa italiana si annoverano tre provvedimenti condonistici in materia urbanistico-edilizia, l'ultimo dei quali – il terzo – risale ormai al 2003 (d.l. n. 30/9/2003 n. 269, conv., con modif., in l. 24/11/2003, n. 326, rinviante a sua volta alla l. n. 47/95, nella parte in cui disciplinò il primo condono edilizio) e ha riguardato alcune tipologie di abusi residenziali consumati entro il lontano 31 marzo 2003.

¹⁷² In tema, per tutti, REYNAUD, *op. cit.*, pp. 634 ss.

¹⁷³ *Ex multis*: Cass. Sez. 3 n. 50500 del 23/11/2023, Vacchi, non massimata, § 2.2; Sez. 3 n. 30586 del 8/6/2022, Avellone, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 13148 del 8/3/2022, Calabrò, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 26834 del 8/9/2020, Barletta, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 30168 del 24/5/2017, Pepe, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 37847 del 14/5/2013, Sorini, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 11960 del 22/12/2011 (dep. 2012), Comotti, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 14504 del 20/1/2009, Sansebastiano e altri, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 6910 del 18/2/2009, La Rocca, non massimata; Sez. 3 n. 23080 del 16/4/2008, PM in proc. Proietti, non massimata; Sez. 3 n. 21487 del 21/3/2006, PM in proc. Tantillo e altro, Rv. 234469-01; Sez. 3 n. 19236 del 15/2/2005, Scollato, Rv. 231834-01.

¹⁷⁴ Sulla rilevanza penale del condono disciplinato dall'art. 31 l. n. 47/1985, v. MUCCIARELLI, *Art. 39*, in *L. 28/2/1985, Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere pubbliche*, in *Leg. Pen.*, 1985, pp. 116 ss.; per alcuni riferimenti al dibattito sorto in relazione ai provvedimenti successivi, v. PECCIOLI, *Le cause di estinzione dei reati urbanistici ed edilizi*, in *Reati contro l'ambiente e il territorio*, cit., p. 455.



Riguardando fatti storici risalenti ad oltre venti anni fa, il condono edilizio ha perso da tempo di attualità processuale quanto alla fase cognitiva ma continuano a tutt'oggi ad affiorare questioni riguardanti la fase *esecutiva*. Pertanto, entro questi stretti limiti di interesse *in executivis*, possono esserne riepilogati, per sommi capi, i tratti caratteristici dell'istituto e gli annessi effetti estintivi.

Premessa generale: la materia del condono edilizio rientra nell'esclusiva competenza statale per granitica giurisprudenza costituzionale¹⁷⁵, donde l'illegittimità delle iniziative regionali "invadono" questa sfera, sollevabile nell'adita sede giudiziale qualora venga invocata l'applicazione di una norma regionale a contenuto condonistico.

Come autorevolmente affermato da tempo dal giudice nomofilattico¹⁷⁶, il condono edilizio si differenzia rispetto alla sanatoria ordinaria ex art. 36 TUE (che ha un ambito di applicazione più ristretto: v. *retro* § 4.1.) perché:

- è una causa estintiva con efficacia temporanea in quanto finalizzata alla regolarizzazione di determinati abusi consumati entro un limite di tempo fissato *ex lege*;
- produce effetti estintivi anche verso reati diversi da quelli urbanistici (come quelli conseguenti alla violazione di norme antisismiche e in materia di costruzione di cemento armato);
- non richiede l'accertamento della doppia conformità¹⁷⁷ ma solo il pagamento di un'oblazione;
- si estende anche agli abusi sostanziali¹⁷⁸.

Quanto agli *effetti*, decorsi trentasei mesi dalla presentazione della domanda di condono, col pagamento dell'oblazione accompagnato dall'attestazione di congruità della somma versata, si determina l'estinzione dei reati edilizi e dei reati-satellite in materia paesaggistico-culturale, in materia sismica e di opere in conglomerato cementizio¹⁷⁹.

¹⁷⁵ Corte cost. n. 290 del 2/11/2009.

¹⁷⁶ Cass. Sez. U n. 15427 del 31/3/2016, Cavallo, cit.

¹⁷⁷ Cass. Sez. 3 n. 42526 del 21/10/2008, PM in proc. Colombo, Rv. 241541-01.

¹⁷⁸ Corte cost. n. 50 del 7/2/2017; Corte cost. n. 101 del 22/5/2013; TAR Puglia n. 1007 del 1990; TAR Lombardia n. 1352 del 2006.

¹⁷⁹ Cass. Sez. 3 n. 10205 del 18/1/2006, Solis e altro, Rv. 233671-01.



La lottizzazione abusiva (materiale o negoziale) non è suscettibile di condono edilizio, il quale, semmai, è eventualmente applicabile ai singoli manufatti¹⁸⁰; l'autorizzazione a lottizzare concessa a sanatoria è idonea ad escludere solamente la confisca¹⁸¹.

Le opere abusive in aree sottoposte a vincolo paesaggistico sono condonabili se i vincoli esistenti non comportano l'inedificabilità assoluta, essendosi subordinato il rilascio del titolo in sanatoria al nulla osta della Soprintendenza preposta al vincolo¹⁸² ma non già sulla base della disciplina generale di cui all'art. 146 d.lgs. n. 42/2004, bensì di quella prevista dalla legge sul condono edilizio, che stabilisce una disciplina speciale di maggior rigore¹⁸³, prevedendosi che la Soprintendenza per la formulazione del parere di sua competenza, prescritto dall'art. 32, comma 1, legge n. 47/1985, fruisca di uno *spatium deliberandi* più ampio di quello assegnatole dall'art. 146 cit. per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica preventiva (180 giorni, anziché 45) e che l'infruttuoso decorso di detto termine valga quale silenzio-rifiuto, impugnabile innanzi al giudice amministrativo¹⁸⁴.

Il condono edilizio non prevede alcuna estinzione della pena nell'ipotesi di intervenuta condanna con pena ormai definitiva¹⁸⁵; esso, semmai, determina la cessazione degli effetti penali della condanna (con riguardo, quindi, alla sospensione condizionale¹⁸⁶). Inoltre, incide sulle sanzioni amministrative accessorie applicate dal giudice penale con la statuizione di condanna per reati urbanistici e, quindi, sull'ordine di demolizione (o di rimessione *in pristino*) avendo esso natura amministrativa non suscettibile di passare in giudicato¹⁸⁷. Tale effetto non deriva però dal pagamento

¹⁸⁰ Cass. Sez. 3 n. 9982 del 21/11/2007 (dep. 2008), Quattrone, Rv. 238983-01; Sez. 3 n. 24319 del 4/4/2003, Bertelli e altro, Rv. 225311-01; Sez. 3 n. 8557 del 20/12/2002, Cicchella, Rv. 224167-01; Sez. 3 n. 1966 del 5/12/2001, Venuti e altri, Rv. 220852-01; scelta ritenuta ragionevole da Corte cost. n. 148 del 14/4/1994 e n. 107 del 6/3/1989.

¹⁸¹ Cass. Sez. 3 n. 4373 del 13/12/2013, Franco e altro, Rv. 258921-01; Sez. 3 n. 23154 del 18/5/2006, Scalici, Rv. 234476-01; Sez. 3 n. 39916 del 1/7/2004, Lamedica e altri, Rv. 230085-01.

¹⁸² Cass. Sez. 3 n. 26121 del 12/4/2005, Rosato, non massimata sul punto; Sez. 3 n. 35984 del 15/7/2004, Laudani, Rv. 229013-01, in *Dir. Giur. Agr. Amb.*, 2006, p. 461, con nota di ABRAMI, *Concetto di permanenza del danno nell'alterazione della superficie boscata*; Sez. 3 n. 37865 del 4/5/2004, Musio, Rv. 230030-01.

¹⁸³ Così, da ultimo, Cass. Sez. 3 n. 2785 del 12/10/2023 (dep. 2024), De Simone, non massimata, § 1; Sez. 3 n. 36580 del 17/5/2023, D'Ambra, Rv. 284987-01; conf. Sez. 3 n. 10799 del 20/11/2018 (dep. 2019), Pollio, Rv. 275142-01 (in motivazione la Corte ha precisato che le regole di cui al cit. art. 146 devono essere applicate al procedimento per il rilascio delle autorizzazioni in sanatoria previste dallo stesso d.lgs. n. 42 del 2004 e, in via analogica e in quanto estendibili, ai casi di sanatoria previsti da altre disposizioni di legge).

¹⁸⁴ Così Cass. Sez. 3 n. 36580 del 17/5/2023, cit.

¹⁸⁵ Corte cost. n. 369 del 23/3/1988.

¹⁸⁶ E alla recidiva (ma nel regime ante legge n. 251/2005, applicabile anche alle contravvenzioni): Cass. Sez. 3 n. 47128 del 19/4/2018, Di Spigna, Rv. 274322-01; Sez. 3 n. 24665 del 15/4/2009, PM in proc. Murgia, Rv. 244076-01; Sez. 3 n. 4495 del 26/10/2005 (dep. 2006), Zamuner e altro, in *Urb. e App.*, 2006, p. 615, con nota di BISORI, *Mini-condono ambientale e giudicato penale*.

¹⁸⁷ Cass. Sez. U n. 15 del 19/6/96, Monterisi, cit.; ad es. Sez. 3 n. 9145 del 1/7/2015, Manna, Rv. 266763-01; Sez. 3 n. 3196 del 1998.



dell'oblazione dovuta (come accade per l'estinzione dei reati), ma dal conseguimento del titolo in sanatoria (espresso o tacito).

Costituisce *ius receptum*, nella giurisprudenza di legittimità, il generale principio secondo il quale il giudice, nel disporre la sospensione dell'ordine di demolizione del manufatto abusivo disposto con sentenza di condanna e nel vagliare la domanda di condono edilizio, deve indicare requisiti di condonabilità dell'immobile ed accertare l'esistenza delle seguenti condizioni:

- 1) la riferibilità della domanda di condono edilizio all'immobile di cui in sentenza;
- 2) la proposizione dell'istanza da parte del soggetto legittimato;
- 3) la procedibilità e proponibilità della domanda, con riferimento alla documentazione richiesta;
- 4) l'insussistenza di cause di non condonabilità assoluta dell'opera;
- 5) l'eventuale avvenuta emissione di una concessione in sanatoria tacita (per congruità dell'oblazione ed assenza di cause ostative);
- 6) l'attuale pendenza dell'istanza di condono;
- 7) la non adozione di un provvedimento da parte della pubblica amministrazione contrastante con l'ordine di demolizione;
- 8) l'avvenuto eventuale rilascio di una concessione in sanatoria, legittima ed efficace¹⁸⁸.

Pertanto, il giudice dell'esecuzione, investito della richiesta di revoca o di sospensione dell'ordine di demolizione delle opere abusive in conseguenza della presentazione di un'istanza di condono o sanatoria successiva al passaggio in giudicato della sentenza di condanna, è tenuto a esaminare i possibili esiti ed i tempi di conclusione del procedimento amministrativo e, in particolare, il prevedibile risultato dell'istanza e la sussistenza di eventuali cause ostative al suo accoglimento; la durata necessaria per la definizione della procedura, che può determinare la sospensione dell'esecuzione solo nel caso di un suo rapido esaurimento¹⁸⁹.

In caso contrario, anche rispetto al condono si è costantemente affermato il potere-dovere del giudice di verificare *incidenter* la legittimità del titolo¹⁹⁰ (ad es. illegittimamente concesso previo frazionamento di singole unità immobiliari che complessivamente avrebbero invece superato i limiti

¹⁸⁸ Ad es. Cass. Sez. 3 n. 37470 del 22/5/2019, PM in proc. Impagliazzo, Rv. 277668-01; Sez. 3 n. 47263 del 25/9/2014, Rv. 261212-01; Sez. 3 n. 9145 del 1/7/2015, Manna, Rv. 266763-01; Sez. 4 n. 15210 del 5/3/2008, Romano, Rv. 239606-01; Sez. 3 n. 14625 del 5/3/2002, Colao, Rv. 221564-01; Sez. 3 n. 3196 del 27/11/1998 (dep. 1999), Sacchetti, Rv. 213009-01.

¹⁸⁹ Così, da ultimo, Cass. Sez. 3 n. 50488 del 9/11/2023, Mancino, non massimata.

¹⁹⁰ Cass. Sez. 3 n. 37047 del 3/7/2023, Damiano, non massimata; Sez. 3 n. 2840 del 2021; Sez. 3 n. 20420 del 2015; Sez. 3 n. 12353 del 2013; Sez. 3 n. 20161 del 2005.



volumetrici¹⁹¹), in sede di doverosa verifica dell'integrazione della fattispecie penale tipica, non costituente – come noto – esercizio del potere di disapplicazione o comunque effettuare valutazioni proprie dalla P.A.¹⁹² ma doverosa verifica dell'inesistenza dei presupposti di fatto e di diritto dell'estinzione del reato¹⁹³. Con specifico riguardo al giudizio di esecuzione, la Cassazione ha più volte precisato che il rilascio del titolo abilitativo conseguente alla procedura di condono edilizio non determina l'automatica revoca dell'ordine di demolizione, permanendo in capo al giudice l'obbligo di accertare la legittimità sostanziale del titolo sotto il profilo della sua conformità alla legge¹⁹⁴. Infatti, se è ben vero che l'ordine di demolizione legittimamente impartito dal giudice con la sentenza di condanna per un reato edilizio è suscettibile di revoca quando esso risulti assolutamente incompatibile con atti amministrativi della competente autorità, che abbiano conferito all'immobile una diversa destinazione o ne abbiano sanato l'abusività¹⁹⁵, è altrettanto vero che il giudice dell'esecuzione - investito dell'istanza di revoca o sospensione dell'ordine di demolizione conseguente a condanna per costruzione abusiva - ha il potere/dovere di verificare la legittimità e l'efficacia del titolo abilitativo, sotto il profilo del rispetto dei presupposti e dei requisiti di forma e di sostanza richiesti dalla legge per il corretto esercizio del potere di rilascio, la corrispondenza di quanto autorizzato alle opere destinate alla demolizione e, qualora trovino applicazione disposizioni introdotte da leggi regionali, la conformità delle stesse ai principi generali fissati dalla legislazione nazionale¹⁹⁶.

La revoca, in fase esecutiva, dell'ordine di demolizione per intervenuto rilascio della sanatoria a seguito di condono edilizio può altresì indurre a non disporre la revoca della sospensione

¹⁹¹ Sez. 3 n. 44596 del 20/5/2015, Boccia, Rv. 269280-01; Sez. 3 n. 12353 del 2/10/2013, Cantiello, Rv. 259292-01; Sez. 3 n. 20161 del 19/4/2005, Merra, Rv. 231643-01; Sez. 3 n. 16550 del 19/02/2002, Zagaria, Rv. 223861-01; Sez. 4 n. 36794 del 24/1/2001, Murica, Rv. 220592-01; Sez. 3 n. 8584 del 26/4/1999, La Mantia, Rv. 214280-01; Sez. 3, n. 1454 del 25/11/1998 (dep. 1999), Vallo, Pv. 212382-01.

¹⁹² *Ex plurimis* Cass. Sez. 3 n. 37047 del 3/7/2023, cit.; Sez. 3, n. 56678 del 21/9/2018, Iodice, Rv. 275565-01; Sez. 3 n. 46477 del 13/7/2017, Menga, Rv. 273218-01; Sez. 3 n. 30168 del 25/5/2017, Pepe, Rv. 270252-01; Sez. 3 n. 37847 del 14/5/2013, Sonni, Rv. 256971; Sez. 3 n. 21487 del 21/3/2006, Tanillo, Rv. 234469-01.

¹⁹³ Cass. Sez. 3 n. 36366 del 16/6/2015, Faiola, Rv. 265034-01; Sez. 3 n. 23380 del 16/4/2008, Proietti, non massimata; Sez. 3 n. 26144 del 22/4/2008, Papa, Rv. 240728-01 ed altre precedenti conformi.

¹⁹⁴ Cass. Sez. 3 n. 47402 del 21/10/2014, cit.; Sez. 3 n. 42164 del 9/7/2013, Brasiello, Rv. 256579-01; Sez. 3 n. 40475 del 28/9/2010, Ventrici, Rv. 249306-01; Sez. 3, n. 39767 del 28/9/2010, Esposto, non massimata; Sez. 3 n. 46831 del 16/11/2005, Vuocolo, Rv. 232542-01.

¹⁹⁵ Per tutte Cass. Sez. 3 n. 47402 del 18/11/2014, cit., ripresa da ultimo da Sez. 3 n. 37047 del 3/7/2023, cit.

¹⁹⁶ Cass. Sez. 3 n. 37047 del 3/7/2023, cit.; Sez. 3 n. 55028 del 10/12/2018, Bertolami, Rv. 274135-01; Sez. 3, n. 47402 del 18/11/2014, cit.; Sez. 3, n. 42164 del 9/7/2013, cit.; Sez. 3 n. 40475 del 28/9/2010, cit.; Sez. 3 n. 39767 del 28/9/2010 cit.; Sez. 3 n. 46831 del 16/11/2005, cit.



condizionale della pena, concessa in sede di cognizione e subordinata alla demolizione dell'opera abusiva¹⁹⁷.

5. Le cause speciali di estinzione dei reati paesaggistici.

Passando alla legislazione speciale in materia paesaggistica, si annoverano due istituti speciali di non punibilità – come aggiunti dall'art. 1, comma 36, l. 15/12/2004, n. 308¹⁹⁸ – applicabili alla sola contravvenzione paesaggistica del comma 1 dell'art. 181 d.lgs. n. 42/2004:

- l'accertamento *postumo* di compatibilità paesaggistica (art. 181, comma 1-ter/quater, d.lgs. n. 42/2004: «*la disposizione del comma 1 non si applica...*»)

- la rimessione *in pristino* delle aree o immobili vincolati (art. 181, comma 1-quinquies, d.lgs. n. 42/2004) costituente espressa causa di estinzione del reato.

Detti istituti non sono applicabili, invece, al più grave delitto paesaggistico di cui all'art. 181, comma 1-bis, d.lgs. n. 42/2004¹⁹⁹, il quale, tuttavia, è stato “manipolato” in senso riduttivo dalla Corte costituzionale che, con la sentenza n. 56/2016²⁰⁰, dichiarando la parziale incostituzionalità, per irragionevolezza sanzionatoria²⁰¹, del comma 1-bis dell'art. 181 d.lgs. 42/2004, ha delimitato il

¹⁹⁷ Cass. Sez. 3 n. 3196 del 27/11/1998 (dep. 2009), Sacchetti, Rv. 213009-01; Sez. 1 n. 3757 del 21/6/1995, Arcamone, Rv. 202605-01 (fattispecie in tema di condono previsto dal d.l. n. 551/1994).

¹⁹⁸ Cfr. per tutti REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, cit., p. 645.

¹⁹⁹ Su cui v. in dottrina: DI DIO, *La tutela del paesaggio si affaccia, «tra orizzonti sconfinati che ondeggiano il cielo»* (nota a Trib. Trento Sez. Cavalese 4/2/2008), in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2009, pp. 66 ss.; FUZIO, *Dal delitto di lesione del paesaggio al primo «condono paesaggistico»*, in *Ambiente*, 2005, 423; ID., *sub art. 181, d.lgs. n. 42/2004*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2005, 1, pp. 286 ss.; RAMACCI, *Trasformato in delitto il reato paesaggistico*, in *Guida dir.*, 2005, n. 4, pp. 54 ss.; CIVELLO, *Bellezze naturali (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen., V Agg.*, Torino, 2010, pp. 81 ss. Sia consentito altresì il rinvio a: NATALINI, *Primi spunti problematici sul nuovo delitto di alterazione del paesaggio* (nota a Cass. Sez. 3 n. 45609 del 9/11/2005, Pastore), in *Cass. pen.*, 2006, pp. 2097 ss.; ID., *Abusi edilizi. Ora si rischia il carcere. Nei casi gravi è previsto il delitto di alterazione del paesaggio* (nota a Cass. Sez. 3 n. 45609 del 9/11/2015, Pastore), in *Dir. giust.*, 2006, n. 4, pp. 64 ss.; ID., *Delega ambientale e norme di diretta applicazione. La legge 308/04, le modifiche al decreto Ronchi e le sanatorie ambientali*, in *Dir. giust. (inserto speciale)*, 2005, n. 10, pp. 64 ss.; ID., *Demolizione, solo se è spontanea estingue il reato*, in *altalex.it*, 16 maggio 2006.

²⁰⁰ Questo il dispositivo, efficace dal 31 marzo 2016 (art. 136, comma 1, Cost.): «*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 181, comma 1 bis, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'art. 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137), nella parte in cui prevede “: a) ricadano su immobili od aree che, per le loro caratteristiche paesaggistiche siano stati dichiarati di notevole interesse pubblico con apposito provvedimento emanato in epoca antecedente alla realizzazione dei lavori; b) ricadano su immobili od aree tutelati per legge ai sensi dell'art. 142 ed”*». Come denota la formula caducatoria del dispositivo – che evoca la c.d. «tecnica del ritaglio» referendario – si tratta di una decisione di accoglimento parziale e, più precisamente, di una sentenza di illegittimità *testuale*: all'eliminazione della norma – *id est*: della pena – giudicata non conforme all'art. 3 Cost., la Consulta è pervenuta *obliquamente*, riducendo il testo della disposizione incriminante l'alterazione del paesaggio [lett. a)], dichiarando l'incostituzionalità *in parte qua*.

²⁰¹ In argomento, in generale, cfr. *ex plurimis*: DOLSO, *Principio di eguaglianza e diritto penale. Osservazioni a partire dalla recente giurisprudenza costituzionale*, in *giurcost.org*, 3 novembre 2015 e l'ampia bibliografia ivi citata; DODARO,



precetto del delitto paesaggistico ai soli interventi volumetrici di particolare consistenza (cd. delitto-soglia). Ne deriva che, di riflesso, sono divenuti applicabili gli istituti di non punibilità per accertamento postumo della compatibilità paesaggistica o per ravvedimento operoso anche agli abusi paesaggistici ricadenti su zone vincolate *ex lege* o in via provvedimentale siccome ricadenti, da allora, sotto la *leviore* contravvenzione del comma 1, viepiù estesasi ad opera della Consulta²⁰².

5.1. Gli istituti “di regime”: la sanatoria postuma nelle zone vincolate.

La novella del 2004 ha per la prima volta introdotto in modo esplicito un istituto che, sulla scorta della tradizionale terminologia utilizzata, potrebbe definirsi “accertamento di compatibilità paesaggistica”²⁰³.

La formulazione dei commi 1-ter/*quater* dell'art. 181 d.lgs. n. 42/2004 consente esclusivamente una valutazione *postuma* della compatibilità paesaggistica di alcuni interventi di modesto impatto, compiuta la quale – e ferma l'applicazione delle misure pecuniarie previste dall'art. 167 – «*non si applica la disposizione del comma 1*» ove è contemplata, giustappunto, la contravvenzione paesaggistica.

Data l'impropria formula lessicale utilizzata, richiamante la *inapplicazione* della contravvenzione paesaggistica – e non esplicitamente la sua estinzione – la natura giuridica dell'istituto di favore non è di immediata evidenza ma, pur tenendosi conto che il legislatore del 2004 non ha riservato ad esso la medesima espressa qualifica che riconosce alla successiva ipotesi del comma 1-quinquies (v. *postea* 5.2.) – è da ritenersi qualificabile come speciale causa di estinzione

Uguaglianza e diritto penale, Milano, 2012; PULITANÒ, *Ragionevolezza e diritto penale*, Napoli, 2012. Con riferimento alla giurisprudenza della Corte costituzionale, v. VASSALLI (a cura di), *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006; INSOLERA, *Principio di eguaglianza e controllo di ragionevolezza sulle norme penali*, in AA.VV., *Introduzione al sistema penale*, I, Torino, 2012, pp. 396 ss.; MANES, *I recenti tracciati della giurisprudenza costituzionale in materia di offensività e ragionevolezza*, in *penalecontemporaneo.it*, 10 ottobre 2011; MODUGNO, *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2007; MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001; PALAZZO, *Offensività e ragionevolezza nel controllo di costituzionalità sul contenuto delle leggi penali*, in *Riv. it. D.P.P.*, 1998, pp. 350 ss.; RECCHIA, *Le declinazioni della ragionevolezza penale nelle recenti decisioni della Corte costituzionale*, *ivi*, 2 febbraio 2015; SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000.

²⁰² Per un'analisi, a prima lettura, dei tipi criminosi “di risulta” conseguenti all'intervento demolitorio della Consulta e sulle implicazioni di carattere sostanziale e processuale dello *ius superveniens* di favore, con particolare riferimento all'applicabilità di dette cause di estinzione anche ai processi già definiti, sia consentito il rinvio a NATALINI, *L'irragionevolezza sanzionatoria del delitto paesaggistico non volumetrico*, in *Diritto agroalimentare*, 2016, pp. 357 ss.; ID., *La “contravvenzionalizzazione” del delitto paesaggistico: il “sacrificio” del precetto (e del giudicato) in nome della (ir)ragionevolezza sanzionatoria*, in *dirittopenalecontemporaneo.it*.

²⁰³ In termini, REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, cit., p. 645.



del reato²⁰⁴. Tenendo conto della *ratio* oggettiva che la sorregge, fondata su un giudizio *postumo* di non lesività del fatto, è da ritenersi che giovi a tutti gli eventuali concorrenti nel reato, indipendentemente da chi abbia assunto l'iniziativa per ottenere l'accertamento di conformità²⁰⁵.

Quanto all'ambito di applicazione, a differenza di quanto accade in campo urbanistico, la sua sfera di applicazione non ha portata generale²⁰⁶ perché si applica soltanto agli interventi definibili «*minori*» come enumerati al comma 1-ter²⁰⁷:

- a) lavori realizzati in assenza o in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;
- b) l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;
- c) lavori qualificabili come manutenzione ordinaria o straordinaria (art. 3 TUE).

La non punibilità per accertamento postumo è possibile solo se non siano stati creati volumi o superfici utili ovvero aumento di quelli legittimamente utilizzati²⁰⁸.

La procedura di accertamento *ex post* della compatibilità paesaggistica – che ha superato il vaglio della Corte costituzionale quanto alla compatibilità con le prerogative regionali in materia di governo del territorio²⁰⁹ – è (scarnamente) disciplinata dal comma 1-quater dell'art. 181 d.lgs. n. 42/2004, ai sensi del quale:

«Il proprietario, possessore, detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 1-ter presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento di conformità paesaggistica degli interventi medesimi. L'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni,

²⁰⁴ Così, condivisibilmente, REYNAUD, *op. ult. cit.*, p. 646; anche per BISORI, *La riforma della tutela penale del paesaggio*, in *Cass. Pen.*, 2005, p. 3189, pare evidente la natura di fattispecie estintiva, poiché l'effetto di «*non applicazione*» si produce all'esito di una iniziativa rimessa al proprietario o detentore del bene vincolato e presuppone l'effettivo esercizio del potere della p.a. nel senso del rilascio di un provvedimento sanante: non vi sarebbe dunque alcuno spazio autonomo di valutazione per il giudice penale, nell'accertamento sulla tipicità del fatto, prima ed indipendentemente dall'esercizio di quel potere amministrativo, anche per la natura eminentemente discrezionale di questo, a differenza di quanto previsto dall'art. 36 TUE, che pure rappresenta il modello di riferimento della nuova fattispecie e che costituisce pacificamente causa estintiva. Parla invece, più genericamente, di “sanatoria” FERRUCCI, *Il paesaggio*, in *Diritto forestale e ambientale. Profili di diritto nazionale e europeo* (a cura di ID.), Torino, 2020, p. 253.

²⁰⁵ Così REYNAUD, *op. ult. cit.*, p. 665; BISORI, *op. ult. cit.*, p. 3189.

²⁰⁶ Ancora REYNAUD, *op. ult. cit.*, p. 645.

²⁰⁷ Cass. Sez. 3 n. 30426 del 24/5/2022, Polizzotto, non massimata. Sulla nozione di “volumetria” ai fini della qualificazione del fatto-reato come contravvenzione o come delitto ai sensi dell'art. 181 d.lgs. n. 42/2004, cfr. Cass. Sez. 3 n. 23028 del 24/6/2020, Barzaghi, Rv. 279708-01 (fattispecie in cui la Corte ha affermato che un terrapieno che superi le soglie volumetriche previste dalla norma incriminatrice, indipendentemente dalla volumetria interna rilevante ai fini urbanistici, è idoneo a compromettere il bene giuridico tutelato); Sez. 3 n. 9060 del 4/10/2017 (dep. 2018), Veillon, Rv. 272450-01; Sez. 3 n. 16697 del 28/11/2017 (dep. 2018), Alimonda, Rv. 272844-01.

²⁰⁸ Cfr. Cass. Sez. 3 n. 44189 del 19/9/2013, Tognotti, Rv. 257557-01, secondo cui la “creazione di superfici utili” impedisce il perfezionamento degli istituti previsti dall'art. 181, comma 1-ter e 1-quater, d.lgs. n. 42/2004.

²⁰⁹ Corte cost. n. 183 del 5/5/2006, in *Dir. e Giust.*, 2006, n. 24, pp. 88 ss.



previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni».

Pur essendo stato fissati termini perentori per l'adozione del provvedimento e per l'espressione del parere soprintendizio, il procedimento per ottenere l'accertamento di conformità non è stato in alcun modo coordinato con il procedimento penale e le sue esigenze di speditezza: non v'è alcun termine finale per proporre istanza; non è prevista la sospensione del processo in attesa della pronuncia dell'autorità preposta al vincolo che, peraltro, certamente non può essere inteso come accoglimento²¹⁰.

Data la sua natura di norma di favore, in una delle sue prime applicazioni la Cassazione l'ha ritenuta estensibile anche ai fatti pregressi, ai sensi dell'art. 2, comma 2, cod. pen.²¹¹.

È però ritenuta inapplicabile alla fase esecutiva in quanto per la sua operatività è necessario che non sia ancora intervenuta una pronuncia di condanna nei confronti dell'autore della violazione²¹².

La speciale procedura deve avere ad oggetto le opere già in origine assentibili perché compatibili col paesaggio²¹³. L'accertamento postumo di compatibilità non può invece dipendere dall'esecuzione di determinati interventi, escludendosi anche in questa fattispecie estintiva – come in quella della sanatoria urbanistica di regime – la possibilità di rilasciare titoli postumi *condizionati*²¹⁴.

In dottrina si è ritenuto che, esclusa la possibilità del giudice penale di sindacare le scelte discrezionali compiute dall'autorità preposta al vincolo nel rendere il giudizio postumo di conformità, non è del tutto precluso però un sindacato di mera legittimità sul provvedimento – quando, ad es., alla competenza dell'autorità che l'ha adottato e all'accertamento della richiesta e adesione al parere vincolante della soprintendenza – con conseguente, eventuale, giudizio d'irrelevanza dello stesso ai fini estintivi penali²¹⁵.

Con la modifica operata dall'art. 27, comma 1, d.lgs. 24/3/2006, n. 157, sostitutiva dell'intero

²¹⁰ In termini, REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, cit., p. 665.

²¹¹ Cass. Sez. 3 n. 18205 del 12/4/2005, Stubing, Rv. 231648-01, in *Dir. Giust.*, 2005, n. 28, pp. 76 ss., con nota di NATALINI, *La compatibilità paesaggistica ex post estingue l'abuso*. Secondo la Corte, la disposizione in esame “ha operato una sostanziale depenalizzazione dei fatti descritti nelle varie ipotesi sopra riportate, ritenuti dal legislatore meno lesivi dell'interesse protetto dalla norma, a condizione che venga accertata la compatibilità paesaggistica dei lavori eseguiti”.

²¹² Cass. Sez. 3 n. 41333 del 10/10/2008, Tega, Rv. 241530-01.

²¹³ Cass. Sez. 3 n. 19081 del 24/3/2009, Bucciarelli e altri, Rv. 243724-01; conf. Sez. 3 n. 10110 del 21/1/2016, Navarra e altro, Rv. 266250-01.

²¹⁴ Cass. Sez. 3 n. 10110 del 21/10/2016, cit.; Sez. 3 n. 14479 del 7/12/2016 (dep. 2017), Italiani e altri, non massimata; Sez. 3 n. 19081 del 24/3/2009, cit.

²¹⁵ In termini, REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, cit., p. 665.



art. 167 del d.lgs. n. 42/2004, è stata estesa l'efficacia della fattispecie estintiva prevista dal comma 1-ter dell'art. 181 dal campo penale anche al campo amministrativo, quanto meno con riguardo alla sanzione della rimessione *in pristino*, che sarebbe stata altrimenti sempre obbligatoria²¹⁶.

Si tratta di una procedura del tutto autonoma rispetto alla sanatoria ex art. 36 TUE e non coincide col nulla osta paesaggistico²¹⁷. Circa la sanatoria degli abusi edilizi nelle zone sottoposte a vincolo paesaggistico, proprio perché l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o altri titoli legittimanti l'intervento paesaggistico, il permesso di costruire resta subordinato al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica la quale non può essere rilasciata successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi, salvo i casi minori di cui si è detto²¹⁸.

L'autorizzazione paesaggistica in sanatoria – che non ha natura di condono²¹⁹ – estingue (solo) il reato di cui all'art. 181, comma 1, d.lgs. n. 42/2004 entro rigorosi limiti²²⁰: solo se espressamente rilasciata all'esito della speciale procedura di cui al comma 1-*quater* cit.²²¹ e senza che siano ammessi equipollenti²²². Pertanto, non ha efficacia sanante il parere favorevole espresso dal soprintendente in sede di separato procedimento per il rilascio del permesso di costruire in sanatoria ex art. 36 TUE²²³ o in sede di conferenza di servizi ex art. 14, comma 3-*bis*, l. n. 241/1990²²⁴.

Al di fuori della tipizzata procedura, il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica postuma comportando la qualificata ricognizione dell'assenza di conseguenze dannose o pericolose per l'ambiente, inibisce solamente la demolizione e/o la riduzione in pristino dello stato dei luoghi²²⁵.

²¹⁶ Sul punto v. REYNAUD, *op. ult. cit.*, p. 646, secondo il quale la disciplina ha trovato così un apprezzabile punto di equilibrio: l'accertamento di compatibilità paesaggistica, riservato agli abusi ritenuti di minore impatto sul territorio, è stato sostanzialmente costruito sulla falsariga dell'accertamento di conformità paesaggistica e, al pari di questo, salva la necessità del pagamento di una sanzione pecuniaria, estingue i reati e rende inapplicabile la misura ripristinatoria (*ib.* p. 647).

²¹⁷ Cass. Sez. 3 n. 35498 del 6/7/2007, Filograna, Rv. 237387-01.

²¹⁸ Cass. Sez. 3 n. 190 del 12/10/2020 (dep. 2021), Susana, Rv. 281131-01.

²¹⁹ Cass. Sez. 3 n. 41333 del 10/10/2008, cit.

²²⁰ In dottrina v. GRAZIOSI, *Il divieto di sanatoria paesaggistica tra sopravvenienza del vincolo e sopravvenienza del divieto*, in *Urb. e App.*, 2019, n. 6, pp. 761 ss.

²²¹ Cass. Sez. 3 n. 17535 del 24/3/2010, Medina, Rv. 247166-01; Sez. 3 n. 16574 del 2007; Sez. 3 n. 37318 del 3/7/2007, cit.; Sez. 3 n. 12951 del 7/3/2008, Scalia, Rv. 239355-01.

²²² Cass. Sez. 3 n. 24410 del 9/2/2016, cit. (fattispecie in cui la Corte ha escluso l'efficacia sanante del parere favorevole espresso dal soprintendente nell'ambito del separato procedimento per il rilascio del permesso di costruire in sanatoria ai sensi dell'art. 36 TUE, o in sede di conferenza di servizi, ex art. 14, comma 3-*bis*, l. n. 241/1990); Sez. 3 n. 889 del 29/11/2011 (dep. 2012), Falconi e altri, Rv. 251639-91.

²²³ Cass. Sez. 3 n. 47331 del 16/11/2007, Minaudo e altri, Rv. 238331-01.

²²⁴ Cass. Sez. 3 n. 24410 del 9/2/2016, cit.

²²⁵ Cass. Sez. 3 n. 24410 del 9/2/2006, cit.; Sez. 3 n. 37318 del 3/7/2007; Sez. 3 n. 40269 del 26/11/2002, Nucci, Rv. 222703-01.



Circa la sanatoria degli abusi edilizi nelle zone sottoposte a vincolo paesaggistico secondo la giurisprudenza di legittimità, poiché l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o altri titoli legittimanti l'intervento paesaggistico, il permesso a sanatoria è subordinato all'autorizzazione paesaggistica la quale non può essere rilasciata successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi, salvo gli abusi minori²²⁶. Al di fuori di questi casi minori è preclusa (anche) la sanatoria urbanistica ex art. 36 TUE che, se rilasciata in spregio a tale esplicito divieto, non produce alcun effetto estintivo²²⁷ e non impedisce l'emissione dell'ordine di rimessa *in pristino*²²⁸.

Diverso è il caso di zona sottoposta a vincolo *idrogeologico* che non è contemplato nel d.lgs. n. 42/2004. Secondo un isolato precedente di legittimità anche in presenza di un vincolo idrogeologico può trovare applicazione la procedura di accertamento di conformità ex art. 36 TUE sebbene subordinata al conseguimento dell'autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela idrogeologica²²⁹. Poiché però questo precedente sembra porsi in difformità rispetto a quanto successivamente affermato dalla giurisprudenza amministrativa²³⁰, da ultimo la Cassazione ha composto l'apparente contrasto rilevando quanto segue²³¹: premesso che manca nella legislazione di settore sul vincolo idrogeologico la previsione esplicita di un istituto generalizzato della sanatoria, tuttavia il legislatore, con l'art. 61, comma 5, del d.lgs. n. 152/2006, ha stabilito che le funzioni relative al vincolo idrogeologico di cui al r.d.l. 30 dicembre 1923, n. 3267 sono interamente esercitate dalle Regioni, sicché esse possono prevedere (in analogia con quanto previsto per la sanatoria «urbanistica») ipotesi di rilascio postumo dell'autorizzazione. Pertanto, la procedura di accertamento

²²⁶ Cass. Sez. 3 n. 190 del 12/10/2020 (dep. 2021), Susana, Rv. 281131-01; Sez. 3 n. 23427 del 29/4/2022, Sharov e altri, non massimata; Sez. 3 n. 30426 del 24/5/2022, Polizzotto, non massimata; Sez. 3 n. 31924 del 17/5/2022, Bove, non massimata; Sez. 3 n. 24410 del 9/2/2016, cit.

²²⁷ Cass. Sez. 3 n. 5750 del 2/2/2023, Pmt, Rv. 284314-01.

²²⁸ Cons. Stato Sez. 6 n. 6113 del 18/7/2022.

²²⁹ Cass. Sez. 3 n. 11960 del 22/12/2010 (dep. 2011), Comotti, Rv. 249747-01

²³⁰ Cfr. Cons. Stato Sez. 6, n. 6048 del 25/8/2021, secondo cui, in ragione dell'autonomia dell'esercizio del potere del rilascio del nulla osta idrogeologico da parte della preposta autorità, esso “precede e condiziona la legittimità dei provvedimenti la cui adozione è collegata alla previa valutazione della compatibilità degli interventi da autorizzarsi con l'assetto idrogeologico dell'area interessata”. Va escluso *in radice* – secondo il massimo Consesso amministrativo – che il rilascio di un nulla osta idrogeologico possa realizzarsi *per silentium*, ostandovi il chiaro disposto dell'art. 20, comma 4, l. n. 241/1990, ad avviso del quale l'istituto del silenzio-assenso non si applica «agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la tutela dal rischio idrogeologico...». Lo stesso Consiglio di Stato, in sede di ricorso straordinario al Capo dello Stato (Sez. 2 n. 4562 del 31/10/2012, Cosmo Ricci c. Regione Puglia), ha poi affermato che il r.d. n. 3267/1923 non prevede alcuna ipotesi di rilascio di nulla-osta “postumo” da parte del soggetto preposto alla tutela del vincolo; ciò determina la conseguenza che le opere realizzate sono insuscettibili di sanatoria mediante il procedimento di accertamento di conformità in sanatoria ex art. 36 TUE.

²³¹ Cass. Sez. 3 n. 50500 del 23/11/2023, Vacchi, non massimata, § 2.2.



di conformità sarà possibile solo laddove la disciplina applicabile alla singola Regione preveda un nulla-osta in sanatoria²³².

5.2. *Segue: la riduzione in pristino dello stato dei luoghi.*

In generale, in materia paesaggistica la riduzione *in pristino* dello stato dei luoghi è prevista come obbligatoria “*per una più incisiva tutela di un interesse primario della collettività*”²³³ a spese del condannato quale statuizione amministrativa accessoria della condanna (o dell'applicazione pena²³⁴) ai sensi del comma 2 dell'art. 181 d.lgs. n. 42/2004 e va eseguita dal pubblico ministero nelle forme del codice di rito²³⁵.

Tuttavia essa è altresì tipizzata in via permanente quale speciale causa di estinzione del reato paesaggistico dal comma 1-quinquies dell'art. 181 cit., ai sensi del quale:

*«La rimessione in pristino delle aree o degli immobili soggetti a vincoli paesaggistici, da parte del trasgressore, prima che venga disposta d'ufficio dall'autorità amministrativa, e comunque prima che intervenga la condanna, estingue il reato di cui al comma 1»*²³⁶.

Questa clausola estintiva – qui espressamente qualificata come tale dal legislatore (a differenza della precedente: v. *retro* § 5.1.) – è soggetta a stringenti limiti temporali ed anche a precisi limiti applicativi. Non può essere estesa ai reati urbanistici, giusta il divieto di applicazione analogica di cui all'art. 14 delle preleggi.

²³² Cass. Sez. 3 n. 5055 del 23/11/2023, cit., secondo cui in ogni caso il vincolo idrogeologico costituisce presidio posto a tutela di un bene giuridico diverso da quello della tutela del paesaggio e dell'assetto del territorio, ossia quello dell'assetto idrico e geologico del territorio stesso, ritenuto dal legislatore così importante da costituire, in caso di violazione delle relative norme, elemento preclusivo alla domanda di sanatoria (quantomeno in assenza di regolarizzazione mediante autorizzazione). Nell'occasione la Corte ha altresì confermato il principio secondo cui l'esecuzione di interventi edilizi in zona sottoposta a vincolo idrogeologico non integra il reato paesaggistico ma quello edilizio, non essendo tale vincolo ricompreso tra quelli tassativamente elencati dalla lettera c) dell'art. 44 cit., come tali insuscettibili di estensione analogica (così già Sez. 3 n. 43731 del 24/9/2009, Napoli, Rv. 245208-01) ed ha infine rilevato che – nella specie – l'assenza dell'espresso parere in materia idrogeologica avesse viziato la sequenza procedimentale che ha condotto al provvedimento autorizzativo, rendendolo così illegittimo; illegittimità sempre rilevabile dal giudice nell'ambito della valutazione della sussistenza dell'elemento normativo della fattispecie incriminatrice (così già Sez. 3 n. 46477 del 13/7/2017, cit.; Sez. 3 n. 56678 del 21/9/2018, cit.).

²³³ Così Corte cost. n. 318 del 20/7/1994, in *Riv. Giur. Ed.*, 1995, p. 22, secondo cui, inoltre, l'ordine di ripristino impartito dal giudice penale si pone su un “piano diverso ed autonomo rispetto a quello dei poteri della pubblica amministrazione e delle valutazioni della stessa”.

²³⁴ Cfr. già Cass. Sez. 3 n. 195 del 19/10/1993 (dep. 1994), PM in proc. Guerriero, Rv. 197233-01.

²³⁵ Cfr. già Cass. Sez. U n. 15 del 19/6/1996, Monterisi, cit.

²³⁶ In argomento, per tutti, TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, cit., pp. 488 s. ed ivi per richiami dottrinari.



La locuzione «rimessione in pristino delle aree o degli immobili» sembra esprimere un concetto molto più ampio a quello riconducibile al termine «demolizione»²³⁷.

In dottrina la norma *de qua* è stata inquadrata come istituto *premiale* di carattere sostanziale, finalizzato a favorire la reintegrazione del bene violato secondo una tendenza della più recente legislazione ambientale, che qui giunge ai massimi effetti: esso si fonda su una condotta *post factum* che non è più solamente ragione di mitigazione della sanzione secondo l'archetipo circostanziale generale (art. 62, n. 6, cod. pen.) o presupposto per l'operatività di altri benefici (come la sospensione condizionale della pena subordinata alla demolizione o riduzione *in pristino*: v. *retro* § 2.2.), ma diviene qui motivo sufficiente per una radicale rinuncia alla pena²³⁸. Esso non si fonda su mere ed estrinseche ragioni di collaborazione processuale ma su un ravvedimento operoso a contenuto ripristinatorio²³⁹.

La giurisprudenza penale di legittimità ha dato sin dal suo conio un'interpretazione restrittiva di questa speciale causa estintiva, ritenendola configurabile solo se l'autore dell'abuso paesaggistico si attivi *spontaneamente* alla riduzione *in pristino* delle aree o degli immobili soggetti a vincolo paesaggistico, realizzandosi l'effetto estintivo solo in presenza di una condotta che *anticipi* l'emissione del provvedimento amministrativo ripristinatorio²⁴⁰, sì da non essere eseguita coattivamente su impulso dell'autorità amministrativa²⁴¹.

Il tenore letterale della norma non richiede una sentenza irrevocabile di condanna, bensì una condanna *tout court*, con conseguente irrilevanza del pentimento operoso dell'imputato che dovesse essere posticipato ad una fase successiva a quella in cui lo Stato intervenga sulle pregiudizievoli

²³⁷ Così POTETTI, *La rimessione in pristino quale causa estintiva del reato paesaggistico (il nuovo art. 181, co. 1-quinquies, d.lgs. n. 42 del 2004)*, in *Cass. Pen.*, 2007, p. 1221 s.

²³⁸ In termini BISORI, *op. cit.*, 3192 s., secondo il quale, tuttavia, questo effetto di non punibilità è eccessivo rispetto allo scopo e contraddittorio rispetto alla stessa scelta di criminalizzazione originaria ed assolutamente distonico rispetto alle contigue discipline di settore (come quella edilizia) al punto che la riforma *in parte qua* ha effetti sostanzialmente abrogativi della fattispecie originaria: la previsione *de qua* ne "ha mutato struttura e sostanza e per quanto possa apparire paradossale, occorre prendere atto che nella nuova formulazione la pena colpisce non già l'abuso, ma l'*omesso ripristino*" (*ib.*, p. 3194).

²³⁹ Cfr. CIVELLO, voce «Bellezze naturali (tutela penale)», in *Digesto Penale*, V Agg., Torino, 2010, p. 85; ID., *Misure premiali e problema della pena*, in *Il processo e la conversione del conflitto* (a cura di Berardi), Padova, 2009, p. 105. In argomento v. in generale BERARDI, *Misure premiali nel diritto penale: dissociazione, collaborazione e loro effetti*, in *Persone e sanzioni. Presupposti soggettivi, previsione, comminazione ed esecuzione delle sanzioni penali*, Bologna, 2006, p. 455.

²⁴⁰ Cass. Sez. 3 n. 32020 del 20/4/2022, cit.; Sez. 3 n. 37822 del 12/06/2013, Battistelli, Rv. 256518-01; Sez. 3 n. 3945 del 19/12/2005 (dep. 2006), Donzelli, Rv. 234046-01 (nella specie, la Corte ha escluso l'applicabilità dell'art. 181-quinquies essendo stato effettuato il ripristino dopo che era stata emessa l'ingiunzione a demolire da parte del Comune).

²⁴¹ Cass. Sez. 3 n. 32020 del 20/4/2022, cit.; Sez. 3 n. 3064 del 05/12/2007 (dep. 2008), Boninsegna, Rv. 238628-01.



conseguenze della condotta criminosa, sia a mezzo di attività amministrativa ripristinatoria, sia a mezzo di attività giurisdizionale sanzionatoria²⁴².

In ogni caso la rimessione in pristino fa venir meno la contravvenzione paesaggistica ma non estingue né il delitto paesaggistico dell'art. 181, comma 1-bis, d.lgs. n. 42/2004 né le contravvenzioni edilizie di cui all'art. 44, comma 1, TUE. Al riguardo la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione – sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. – di legittimità costituzionale dell'art. 181, comma 1-quinquies, del d.lgs. cit., nella parte in cui non prevede l'estinzione anche del reato edilizio di cui all'art. 44, comma 1, lett. b), TUE, in caso di demolizione dell'opera abusiva ad opera del trasgressore prima che venga disposta d'ufficio dall'autorità amministrativa, e comunque prima che intervenga la condanna: per la Consulta, la diversità degli oggetti “finali” protetti dai due reati – i beni materiali del paesaggio e dell'ambiente quanto ai reati paesaggistici; il bene astratto della disciplina amministrativa dell'uso del territorio quanto ai reati edilizi – giustifica discipline sanzionatorie e fattispecie estintive differenziate, ben potendo il legislatore con un istituto premiale, rinunciare a perseguire il solo reato paesaggistico-ambientale nei casi di ravvedimento operoso del responsabile, privilegiando il rapido ripristino dei valori ambientali lesi rispetto all'esercizio della pretesa punitiva²⁴³.

5.3. L'istituto “a tempo”: il mini-condono ambientale (cenni).

Da ultimo mette conto menzionare, sebbene anch'esso ormai superato nella sua fase applicativa, il cd. “mini-condono” (o “condonicchio”) ambientale²⁴⁴, che è stato uno strumento di sanatoria straordinario “a tempo” introdotto dall'art. 1, comma 37, della stessa legge n. 308/2004 la quale per la prima – ed unica – volta ha previsto l'estinzione del reato di cui all'art. 181, comma 1, d.lgs. n. 42/04 «e di ogni altro reato in materia paesaggistica»²⁴⁵ per lavori compiuti entro il 30/9/2004 senza la prescritta autorizzazione o in difformità²⁴⁶.

²⁴² Cass. Sez. 3 n. 37822 del 12/6/2013, Battistelli, Rv. 256518-01.

²⁴³ Corte cost. ord. n. 439 del 12/12/2007.

²⁴⁴ In dottrina, FUZIO, *Dal delitto di lesione del paesaggio al primo «condono paesaggistico»*, in *Ambiente*, 2005, p. 423; NATALINI, “Condonicchio” disinnescato: ecco come. Condanna definitiva? Sì alla demolizione. Senza una norma derogatrice vale il limite del giudicato formale (nota a Cass. Sez. 3 n. 4495 del 26/10/2005), in *Diritto e Giustizia*, 2006, n. 13, pp. 55 ss.

²⁴⁵ Cass. Sez. 3 n. 21781 del 27/4/2011, Grop e altro, Rv. 250476-02; v. Corte cost. n. 183 del 20/4/2006 che ha stabilito che la l. n. 308/2004 non è stata lesiva delle attribuzioni regionali

²⁴⁶ Cass. Sez. 3 n. 38369 del 19/5/2009, Li Bergolis, non massimata.



In assenza di una norma di coordinamento, l'effetto estintivo assicurato da tale previsione non si è potuto estendere ai reati edilizi²⁴⁷: difatti i due condoni, edilizio ed ambientale, avevano presupposti giuridici affatto diversi²⁴⁸.

Quanto agli effetti, il condono ambientale comporta il venir meno del provvedimento con cui è stata ordinata la rimessione in pristino dello stato dei luoghi ex art. 181 d.lgs. n. 42/2004 ma non impone la revoca dell'ordine di demolizione, emesso ai sensi dell'art. 31, comma 9, TUE per sopravvenuta incompatibilità, stante la diversità dei beni giuridici tutelati dalla materia paesaggistica e da quella urbanistica²⁴⁹.

Come il condono edilizio, anch'esso era applicabile solo alla fase di cognizione²⁵⁰.

Trattasi di sanatoria "storica" avente presupposti diversi dall'accertamento postumo *di regime*²⁵¹, i cui profili applicativi sono ormai esauriti da lustri. Per i possibili profili processuali *in executivis* vale *mutatis mutandis* quanto esposto a proposito del condono edilizio (v. *retro* § 4.2.).

²⁴⁷ Cass. Sez. 3 n. 38369 del 19/5/2009, cit.

²⁴⁸ Cass. Sez. 3 n. 451 del 22/11/2006 (dep. 2007), Ariano, non massimata

²⁴⁹ Cass. Sez. 3 n. 29979 del 22/2/2019, PM in proc. Mazzella, Rv. 276360-01.

²⁵⁰ Cass. Sez. 3 n. 4495 del 26/10/2005, cit.

²⁵¹ Cass. Sez. 3 n. 4495 del 26/10/2005, cit.



CASO FORTUITO E COLPEVOLEZZA NELLE CONTRAVVENZIONI AMBIENTALI

UNFORESEEABLE CIRCUMSTANCES AND CULPABILITY IN ENVIRONMENTAL MISDEMEANOURS

di Anna SCIACCA

Abstract. Il presente contributo analizza l'utilizzo dell'istituto del caso fortuito nell'ambito delle contravvenzioni ambientali, prevalentemente discusso dalla dottrina e dalla giurisprudenza nei casi in cui sussistono “fattori esterni” (guasti tecnici, eventi atmosferici imprevedibili e condotte di terzi) idonei ad incidere sulla rimproverabilità del soggetto agente. Si conduce un'analisi dei principali orientamenti dottrinali e giurisprudenziali relativi all'elemento soggettivo dell'illecito contravvenzionale e all'istituto del caso fortuito, per poi esaminarne l'applicazione in relazione alla casistica in materia di contravvenzioni ambientali. Il contributo evidenzia come l'inquadramento sistematico dell'istituto del caso fortuito e gli orientamenti giurisprudenziali in materia di accertamento della colpa penale possano comportare, in concreto, la sussistenza di tensioni con il principio di colpevolezza.

Abstract. This article analyses the use of unforeseeable circumstances in the field of environmental offences, mainly applied by doctrine and jurisprudence in cases in which there are “external factors” (technical faults, unforeseeable atmospheric events and the conduct of third parties) capable of affecting the culpability of the agent. The paper analyses the main doctrinal and jurisprudential orientations relating to the subjective element of misdemeanours and fortuitous events, and then examines its application in relation to the case law regarding environmental offences. It is highlighted how the systematic framework of fortuitous events and the jurisprudential orientations on the ascertainment of criminal guilt entail, in practice, the existence of some conflict with the principle of culpability.

Parole chiave: Contravvenzioni ambientali, colpevolezza, elemento soggettivo, caso fortuito, guasti.

Key words: Environmental misdemeanours, culpability, mens rea, unforeseeable circumstances, malfunctions.



SOMMARIO: 1. Premessa – 2. L'elemento soggettivo nei reati contravvenzionali – 3. Il caso fortuito: definizione e inquadramento nella teoria generale del reato – 4. Il caso fortuito: principali orientamenti giurisprudenziali – 5. Il caso fortuito nel diritto penale dell'ambiente: l'intervento di "fattori esterni" nell'ambito delle contravvenzioni ambientali – 6. Conclusioni

1. Premessa.

La natura prevalentemente contravvenzionale degli illeciti in materia di ambiente ha ragioni note e lungamente indagate dalla dottrina penalistica, le quali hanno principalmente a che vedere con i rapporti tra i reati in questione e la normativa amministrativa di riferimento¹ e con il contenuto preventivo-cautelare degli stessi². Il fatto che, ad oggi, siano state inserite talune fattispecie delittuose all'interno del Titolo VI-*bis* del Codice Penale, non ha comportato la perdita di centralità delle contravvenzioni ambientali, che continuano a rivestire un'importanza fondamentale, considerato che si tratta dei reati ambientali più frequentemente contestati nella prassi giudiziaria³.

¹ Ci si riferisce, in particolare, al modello "puramente sanzionatorio", secondo cui il diritto penale dell'ambiente nasce come appendice sanzionatoria del diritto amministrativo. Per le ragioni della diffusione capillare di tale modello si veda DI LANDRO, *Models of environmental criminal law, between dependence on administrative law and autonomy*, in *European Energy and Environmental Law Review*, n. 5/2022, pp. 272–273, secondo cui il diritto penale dell'ambiente è nato in stretta connessione con il diritto amministrativo non soltanto perché si è sviluppato come legislazione complementare ed *extra codicem*, ma soprattutto perché, data la necessità di bilanciare la protezione dell'ambiente con altri interessi di natura costituzionale, la prevalenza di un interesse sull'altro non poteva essere determinata *a priori* dal legislatore: la valutazione doveva essere demandata a specifiche autorità amministrative, che possedevano le competenze tecniche per effettuare le necessarie analisi e i dovuti controlli. Rispetto ai modelli di tutela ambientale prevalentemente diffusi nella tradizione giuridica occidentale si veda FAURE, *Environmental criminal law research*, in *Lexambiente Riv. Trim.*, n. 4/2023, pp. 2–27; VAGLIASINDI, *Environmental Criminal Law in Italy*, in *Environmental Crime in Europe* (a cura di FARMER – FAURE – VAGLIASINDI), Oxford, 2017, *passim*; FAURE – SVATIKOVA, *Criminal or administrative law to protect the environment? Evidence from Western Europe*, in *Journal of Environmental Law*, n. 2/2012, pp. 253–86; GIUNTA, *Ideologie punitive e tecniche di normazione nel diritto penale dell'ambiente*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, n. 4/2002, p. 850 ss.

² Si veda, al riguardo, anche 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*, 4^a ed., Torino, 2021, p. 14 ss.; BERNASCONI, *Il reato ambientale: tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, Pisa, 2008, p. 32 ss.; GIUNTA, op. cit., p. 856; FAURE, op. cit., p. 5 ss.; VAGLIASINDI, op. cit., p. 129 ss.; GIUNTA, voce *Tutela dell'ambiente (diritto penale)*, in *Enc. Dir.*, Annali, vol. II, Milano, 2008, p. 1153 ss.; VERGINE, voce *Ambiente nel diritto penale (tutela penale dell')*, in *Dig. D. Pen.*, vol. IX, Appendice, Torino, 1995, p. 756 ss.; CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente. Contributo all'analisi delle norme penali a struttura "sanzionatoria"*, Padova, 1996; LO MONTE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, Milano, 2004; DI LANDRO, *La responsabilità per l'attività autorizzata nei settori dell'ambiente e del territorio: strumenti penali ed extrapenali di tutela*, Torino, 2018, p. 121 ss.

³ Si veda, ad esempio, la ricerca empirica effettuata in DOVA, *Quale tutela penale dell'ambiente? I risultati di un'indagine empirica presso il Tribunale di Milano*, in *Lexambiente Riv. Trim.*, n. 4/2023, p. 42 ss., che ha individuato le contravvenzioni in tema di rifiuti di cui all'art. 256 T.U.A. quale fattispecie più frequentemente contestata nella prassi giudiziaria.



Per quello che rileva in questa sede, va evidenziato come una delle ragioni dell'utilizzo, in questo ambito, della struttura contravvenzionale da parte del legislatore italiano risieda nella maggiore "agilità" che l'accertamento dell'elemento soggettivo nelle contravvenzioni comporta rispetto ai delitti⁴: le contravvenzioni, come noto, possono essere punite indifferentemente a titolo di dolo e di colpa, ai sensi dell'art. 42, comma 4, c.p.

Per questo motivo, gli orientamenti dottrinali che si sono occupati di diritto penale dell'ambiente hanno, storicamente, riservato scarsa attenzione all'accertamento della colpevolezza e, in generale, a tutti gli elementi riguardanti la rimproverabilità soggettiva dell'agente, concentrandosi perlopiù su tematiche diverse⁵. Anche la giurisprudenza, data l'assenza di necessità di distinguere analiticamente il dolo dalla colpa nelle contravvenzioni ambientali, ha dimostrato una generalizzata "superficialità" rispetto all'analisi dell'elemento soggettivo di tali fattispecie, che il più delle volte viene presunto e fatto coincidere con la materialità del fatto – sollecitando le critiche della dottrina, che ha rimarcato l'esistenza di tensioni tra questo atteggiamento giurisprudenziale e il principio di colpevolezza⁶.

Nell'ambito della colpevolezza, quindi, sia il dibattito dottrinale che la casistica giurisprudenziale, come meglio si vedrà nel prosieguo, non si sono polarizzati sui contenuti del dolo e della colpa, ma sulle cause di esclusione della stessa, dunque in termini più "negativi" che "positivi"⁷. Fra di esse – tra cui merita menzione anche la tendenziale irrilevanza dell'*error iuris* ai sensi dell'art. 47 comma 3 c.p.⁸ –, assume particolare rilievo l'istituto del caso fortuito, richiamato dalla dottrina e dalla prassi applicativa nei casi in cui "fattori esterni" come guasti tecnici, eventi atmosferici e condotte di terzi si inseriscano nell'orbita della condotta dell'agente, interferendo con il giudizio sulla rimproverabilità di quest'ultimo. È opportuno segnalare sin d'ora, però, come il caso fortuito sia un istituto difficile da inquadrare nell'ambito della struttura del reato, la cui collocazione è tutt'ora controversa, come sarà meglio approfondito *infra*.

Il presente contributo si pone proprio l'obiettivo di analizzare l'utilizzo del caso fortuito all'interno della casistica giurisprudenziale sopra indicata, evidenziandone i profili problematici alla

⁴ Come sottolineato da BERNASCONI, op. cit., p. 34.

⁵ BERNASCONI, op. cit., p. 203; RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, in *penalecontemporaneo.it*, 19/01/2015, pp. 1–2: il dibattito si è incentrato, piuttosto, sulla struttura del reato ambientale, sulle tecniche di anticipazione della tutela, sul bene giuridico protetto, sul rapporto problematico con i principi di offensività e di legalità.

⁶ Si veda, al riguardo, BERNASCONI, op. cit., p. 203.

⁷ Espressione utilizzata da RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit., p. 2.

⁸ BERNASCONI, op. cit., p. 204.; RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit., p. 22.



luce dei principi affermati, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, su questo specifico istituto e, più in generale, sull'accertamento dell'elemento soggettivo nelle contravvenzioni.

2. L'elemento soggettivo nei reati contravvenzionali.

Come già anticipato, la disciplina dell'imputazione soggettiva nel reato contravvenzionale è contenuta nell'art. 42, comma 4, c.p., secondo cui *“nelle contravvenzioni ciascuno risponde della propria azione od omissione cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa”*. Tale formulazione è il risultato di un importante dibattito che si era ingenerato, nell'ambito della dottrina penalistica, sul testo del precedente art. 45, comma 2, del codice Zanardelli, che recitava: *“nelle contravvenzioni ciascuno risponde della propria azione od omissione, ancorché non si dimostri ch'egli abbia voluto commettere un fatto contrario alla legge”*. In particolare, i penalisti dell'epoca si erano lungamente divisi sul significato di questa disposizione: c'era chi sosteneva l'imputazione meramente obiettiva del reato contravvenzionale, chi riteneva che fosse sufficiente l'accertamento della sussistenza di una condotta “volontaria”, chi postulava l'esigenza quanto meno della colpa, ecc.⁹

Considerato che, in questa sede, non è possibile descrivere analiticamente i contenuti di tutti questi orientamenti¹⁰, si ritiene sufficiente richiamare, per sommi capi, l'opinione che allora era prevalente in dottrina e in giurisprudenza, cioè quella che propendeva per l'imputazione oggettiva delle contravvenzioni o, comunque, per il mero accertamento della “volontarietà” dell'azione. Tale teoria si basava, in particolare, sulla convinzione che le contravvenzioni non fossero altro che “norme di prudenza legislativa”, fondate su una mera e insindacabile “presunzione”, posta dal legislatore, di generica pericolosità di certe condotte per l'ordinamento giuridico. Proprio per tale motivo, le contravvenzioni risulterebbero “straniere” alle nozioni di dolo e di colpa, incentrate pur sempre su di un rapporto psichico reale o potenziale con l'offesa ad un interesse penalmente tutelato: in altre parole, sarebbe contraddittorio esigere la prova di una condizione psichica antiggiuridica rispetto a reati in relazione ai quali non esiste alcun risultato antiggiuridico.¹¹ È evidente che tale concezione risente dell'eco della distinzione tradizionale tra *mala in se* e *mala quia prohibita*, secondo cui i delitti

⁹ Si veda, a titolo esemplificativo, SABATINI, *Le contravvenzioni nel codice penale vigente*, Milano, 1961, p. 22 ss.; VALLINI, *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, Torino, 2003, pp. 129 ss.

¹⁰ Per i quali si rimanda a VALLINI, op. cit., p. 129 ss.; NEGRI, *Le contravvenzioni nel codice penale italiano*, in *Enc. dir. pen. it.* (a cura di PESSINA), vol. X, Milano, 1908, p. 582 ss.; VIAZZI, *Delle contravvenzioni*, in *Trattato di diritto penale*, vol. XII, Milano, 1910, *passim*.

¹¹ IMPALLOMENI, *Il codice penale italiano (illustrato da)*, vol. I, 2^a ed., Firenze, 1904, p. 27 ss., come riportato da VALLINI, op. cit., pp. 129–30.



sono posti a tutela di veri e propri diritti di natura, mentre le contravvenzioni offendono soltanto le leggi destinate a sviluppare o proteggere la prosperità pubblica¹².

In quest'ottica, se si considerano i reati contravvenzionali come illeciti di per sé privi di immediato disvalore sociale – e, per questa ragione, non necessitanti di specifici requisiti soggettivi –, vi è spazio soltanto per una eventuale valorizzazione della *suitas*, cioè della “coscienza e volontà” dell'azione¹³.

Ciò premesso, tornando alla nuova norma introdotta dal Codice Rocco, obiettivo dichiarato dell'art. 42, comma 4, era porre un punto fermo alle controversie sorte rispetto all'interpretazione dell'articolo sopracitato¹⁴. La disposizione in questione risultò, però, inidonea a raggiungere tale scopo perché, all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo codice, la dottrina penalistica continuò ad essere spaccata sul punto, a causa dell'ambiguità del rinnovato testo legislativo.

La prima tra le opinioni dottrinali si poneva in continuità con l'orientamento tradizionale sopra descritto e trovava appiglio nei lavori preparatori del Codice¹⁵. In particolare, si sosteneva che, ai fini dell'integrazione dell'elemento psicologico in materia contravvenzionale, fosse sufficiente la coscienza e volontà dell'azione od omissione, senza necessità di accertamento specifico del dolo o della colpa. Ciò soprattutto in ragione della preminente urgenza politica di assicurare una pronta osservanza delle prescrizioni in violazione delle quali si minacciava l'applicazione delle pene dell'arresto o dell'ammenda; tale esigenza, invero, sarebbe stata vanificata se fosse stato necessario, anche nelle contravvenzioni, effettuare indagini in ordine alla colpevolezza dell'autore del fatto¹⁶. A ciò si aggiunga la convinzione, già espressa dall'orientamento consolidatosi durante la vigenza del Codice Zanardelli, per cui nei reati a “condotta neutra” non sarebbe necessario l'accertamento dei requisiti soggettivi del dolo e della colpa, ma soltanto la sussistenza di una generica “coscienza e volontà dell'azione”.

¹² Si veda, al riguardo, CONTI, voce *Contravvenzione*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1962, p. 227; VALLINI, op. cit., p. 63 ss.; DONINI, *Il delitto contravvenzionale: 'culpa iuris' e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, Milano, 1993, *passim*.

¹³ Come sottolineato da VALLINI, op. cit., p. 130.

¹⁴ CONTI, op. cit., p. 230.

¹⁵ Dove si sottolineava l'esigenza di una pronta e spedita osservanza delle norme contravvenzionali, la cui efficacia si paventava venisse paralizzata da complesse indagini sulla colpevolezza dell'autore (si veda, al riguardo, FIANDACA – MUSCO, *Diritto penale: parte generale*, 7^a ed., Bologna, 2014, p. 429).

¹⁶ Si vedano, ad esempio, GABRIELI, *Contravvenzioni*, in *Nuovo dig. it.*, 4^a ed., Torino, 1938, p. 132; ALTAVILLA, *Manuale di diritto penale*, Napoli, 1934, p. 267; BATTAGLINI, *Osservazioni sull'elemento psicologico delle contravvenzioni*, in *Giust. pen.*, n. 2/1938, p. 1028; PANNAIN, *Della buona fede e dell'elemento soggettivo nelle contravvenzioni*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1935, p. 202.



Altra opinione, fortemente critica rispetto alla precedente, obiettava che l'art. 42, comma 4, c.p. dovesse essere interpretato nel senso che, mentre per i delitti il dolo rappresenta la norma e la colpa l'eccezione, per le contravvenzioni di regola è necessaria la sola colpa, che dev'essere oggetto di accertamento specifico¹⁷. Infatti, nel nostro ordinamento giuridico, salvi i casi tassativi ed eccezionali di responsabilità oggettiva, non era concesso prescindere dalla presenza, quantomeno, del requisito soggettivo della colpa: estendere la responsabilità oggettiva a tutto il campo delle contravvenzioni sarebbe stata un'interpretazione *contra legem*¹⁸. A ciò si aggiunge anche un ulteriore argomento di natura testuale, secondo cui, se si seguisse l'opinione opposta di cui sopra, *“si verrebbe anzitutto a considerare come pleonastico l'ultimo comma dell'art. 42, dal momento che, mentre il requisito minimo della coscienza e volontà dell'azione si trova già ribadito in modo generalissimo per ogni categoria di reati nel comma 1 del citato articolo, l'ulteriore esigenza del dolo o della colpa è affermata nel capoverso del medesimo soltanto per i delitti”*¹⁹.

Ad oggi, la tesi che postula l'alternatività equivalente del dolo e della colpa è stata definitivamente adottata dalla quasi totalità della dottrina penalistica²⁰ e dalla giurisprudenza, anche costituzionale²¹.

È, però, importante sottolineare come una parte della dottrina, pur ritenendo fondata la tesi di cui sopra, abbia evidenziato come rispetto a numerose fattispecie contravvenzionali, cioè quelle che assumono la forma di reati di pura condotta, il giudizio sulla coscienza e volontarietà del comportamento adottato coincide in maniera esatta con quello relativo alla colpevolezza, specie se si

¹⁷ CONTI, op. cit., p. 231; VANNINI, *Sul cosiddetto elemento soggettivo delle contravvenzioni*, in Riv. it. dir. pen., 1932, p. 837 ss.; ANGELONI, *La contravvenzione*, Milano, 1953, p. 56; CAVALLO, *L'elemento subbiiettivo nelle contravvenzioni*, in Giust. pen., n. 2/1951, p. 1286 ss.; FROSALI, *Sistema penale italiano*, vol. I, Torino, 1958, p. 532; SANTORO, *Manuale di diritto penale*, Torino, 1958, p. 419 ss.; PADOVANI, voce *Delitti e contravvenzioni*, in Dig. D. Pen., Torino, 1989, p. 334; BOSCHI, *L'elemento psicologico nelle contravvenzioni di pura condotta. Nota a Cass. Pen., Sez. III; Sentenza 11 Maggio 1966; Pres. Michienzi P., Est. Grieco, P. M. Lenzi (Concl. Conf.); Ric. Calzolari*, in Foro It., n. 2/1966, p. 526.

¹⁸ PADOVANI, op. cit., p. 334; ANTOLISEI – CONTI, *Manuale di diritto penale: parte generale*, 14^a ed., Milano, 1997, p. 399. All'argomentazione di cui sopra si è obiettato che il requisito della “coscienza e volontà dell'azione od omissione” non consentirebbe di parlare di vera e propria responsabilità oggettiva, ma secondo Antolisei tale affermazione è erronea perché l'espressione in questione dev'essere intesa nel senso di “attribuibilità dell'atto al volere dell'agente”, quindi *suitas*, che non esclude l'esistenza di una responsabilità oggettiva (ANTOLISEI – CONTI, op. cit., pp. 399–400).

¹⁹ CONTI, op. cit., p. 231.

²⁰ Si segnala, al riguardo, l'opinione espressa da PADOVANI, op. cit., pp. 334–35, secondo cui la disputa di cui sopra ha forse avuto un carattere più nominalistico e formale che non realistico e sostanziale, perché la *suitas*, atteggiata nei termini di coefficiente psichico anche solo potenziale, ma riferita a tutti gli elementi del fatto, finisce di fatto col coincidere o con il dolo o con la colpa. Si veda anche BOSCHI, op. cit., p. 529.

²¹ Corte cost., n. 218 del 7/04/1998, secondo cui *“dalla disciplina dei criteri di imputazione soggettiva del reato contenuta nell'art. 42 cod. pen. discende che anche il reato contravvenzionale in questione presuppone quantomeno la colpa”*.



tratta di fattispecie di pura omissione²². Nelle contravvenzioni omissive, difatti, la colpa è presente nel fatto stesso che il soggetto abbia omissso la condotta doverosa e, di fatto, può essere esclusa soltanto dalla sussistenza di circostanze anomale che integrino specifiche cause di esclusione della colpevolezza²³. Ad esempio, rispetto al vecchio reato di apertura di un esercizio pubblico senza la licenza o la preventiva dichiarazione all'Autorità (art. 665 c.p., ad oggi abrogato), la colpa consisteva nel realizzare tale comportamento trascurando l'osservanza del dovere imposto, e poteva venire meno qualora si fosse stati in grado di dimostrare, ad esempio, che un errore incolpevole sul fatto aveva impedito all'agente di uniformarsi all'obbligo²⁴.

Allo stesso modo, nelle fattispecie contravvenzionali di pura azione, non specificatamente dolose o colpose, la colpevolezza finisce per coincidere con la realizzazione di una ingiustificata attività antidoverosa²⁵. L'operatività di tale meccanismo è palese, innanzitutto, rispetto alle contravvenzioni c.d. "preventivo-cautelari"²⁶, volte alla tutela anticipata, nelle forme del pericolo indiretto, di beni giuridici altrimenti tutelati sul piano della lesione o del pericolo diretto e quindi interamente costruite sulla violazione di regole volte ad eliminare o ridurre il rischio insito in determinate attività pericolose. In questi contesti, difatti, la mera volontarietà della condotta finisce col coincidere con la colpa – o, più precisamente, con la "misura oggettiva" della colpa, come si vedrà meglio *infra* –, perché il carattere "colposo" dell'atto non dipende dalla violazione di una regola cautelare autonoma ed ulteriore rispetto a quella contenuta nel precetto penale; non è nemmeno fondamentale che il soggetto si sia rappresentato i presupposti dell'obbligo, essendo sufficiente che fosse in grado di rappresentarsi²⁷.

²² BOSCHI, op. cit., p. 530.

²³ BOSCHI, op. cit., p. 530: "Ma l'inattività da parte di chi ha l'obbligo di compiere una determinata azione, quando non sia dolosa, ossia intenzionalmente collegata all'inadempimento, non è almeno colposa? Chi ha il dovere di attivarsi e non lo adempie, non versa per ciò stesso in uno stato di incuria, qualora l'inerzia sia stata cosciente e volontaria ed egli non fornisca valide giustificazioni? Questi interrogativi sembrano convalidare, da un punto di vista pratico, le tesi, che pure vanno respinte in linea teorica, della sufficienza in materia contravvenzionale della coscienza e volontarietà della condotta, e della presunzione di colpa a carico dell'imputato".

²⁴ L'esempio è tratto da PADOVANI, op. cit., p. 335.

²⁵ BOSCHI, op. cit., p. 530.

²⁶ PADOVANI, op. cit., pp. 329–330.

²⁷ PADOVANI, op. cit., p. 335: "Nelle contravvenzioni di tipo preventivo-cautelare emerge la violazione di regole comportamentali volte ad eliminare o a ridurre il rischio insito in determinate attività pericolose. La mera volontarietà della condotta inosservante finisce allora col coincidere necessariamente con la colpa: superare in curva o su un dosso, omettere misure antinfortunistiche, gettare in un luogo di pubblico transito cose atte a offendere o imbrattare le persone, costituisce di per sé 'colpa', quale che sia l'atteggiamento psicologico con cui il soggetto agisce, e cioè sia ch'egli si rappresenti effettivamente la situazione di fatto (sia consapevole, ad esempio, che il luogo ove getta le cose è di pubblico transito), sia ch'egli possa semplicemente rappresentarlo. Nel primo caso si potrà parlare di condotta 'dolosa', nel secondo di condotta 'colposa': ma in questa seconda eventualità non si può certo dire che il carattere 'colposo' dell'atto dipenda dalla violazione di una regola cautelare, autonoma ed ulteriore rispetto a quella violata".



È possibile fare un discorso sostanzialmente analogo per le c.d. “contravvenzioni amministrative”²⁸, che non consistono nella violazione di una norma cautelare in senso stretto ma concernono l’inosservanza di norme riguardanti la disciplina di attività soggette ad un potere amministrativo (es. munirsi di autorizzazione, comunicare notizie, osservare provvedimenti dell’autorità, ecc.). Anche in questo caso, perché la condotta acquisti rilevanza penale è sufficiente la sussistenza di una determinata prescrizione amministrativa che esprima un obbligo; dunque, in concreto, conta che l’agente potesse rappresentarsi il presupposto dell’obbligo di agire, considerato che non sussiste alcuna regola cautelare autonoma e ulteriore rispetto a quella violata²⁹.

In altre parole, in concreto, il vero fulcro della colpevolezza nelle contravvenzioni risiederebbe nella “consapevolezza nel trasgredire”³⁰: è questo il motivo per cui la maggior parte della dottrina e della giurisprudenza in materia di diritto penale dell’ambiente si è focalizzata sulla rilevanza dell’errore sul precetto penale o su legge extrapenale amministrativa³¹ e sull’incidenza di fattori che, nonostante l’oggettiva sussistenza di una condotta illecita, possono essere comunque idonei ad escludere la colpevolezza perché “esterni” alla sfera di controllo del soggetto agente – quali guasti tecnici, eventi atmosferici o condotte di terzi.

Inoltre, proprio per le ragioni sopra indicate, rispetto all’imputazione del fatto contravvenzionale, alcuni orientamenti in dottrina e in giurisprudenza hanno ipotizzato l’esistenza di una “presunzione relativa di colpa”³². Innanzitutto, secondo alcune voci dottrinali che pur sostengono la necessità, anche in ambito contravvenzionale, dei criteri d’imputazione soggettiva del dolo o della colpa, l’art. 42, comma 4, c.p. sancirebbe una presunzione di colpa *iuris tantum*, destinata a cadere in caso di prova contraria fornita dall’imputato³³: in tal modo sarebbe possibile garantire, come nell’intenzione del legislatore del 1930, una più spedita repressione dei reati contravvenzionali.

²⁸ PADOVANI, op. cit., pp. 329–330. Si noti come, secondo Padovani, i due nuclei risultano ampiamente interferenti: numerose sono le norme a carattere prevenzionistico-cautelare nelle quali è affidato alla pubblica amministrazione il compito di determinare i presupposti o i limiti di attività pericolose per determinate categorie di beni, e non mancano neppure norme concernenti attività che sono assoggettate ad un potere amministrativo anche in vista di una finalità preventivo-cautelare.

²⁹ PADOVANI, op. cit., pp. 335–336.

³⁰ Si veda, al riguardo, VALLINI, op. cit., p. 132 secondo cui tale intuizione traspariva nitidamente dal dibattito dottrinale sul significato dell’art. 45 del Codice Zanardelli. Si consideri anche come per PADOVANI, op. cit., p. 336, dolo e colpa riacquistano il loro volto abituale soltanto negli illeciti contravvenzionali definibili come “delitti nani”, ossia nel gruppo di reati rifluito nell’area delle contravvenzioni per ragioni politico-criminali connesse alla minore gravità dell’offesa.

³¹ Tematica che, per ragioni di sintesi, non può essere approfondita in questa sede e rispetto alla quale si rimanda a BERNASCONI, op. cit., p. 204; RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit., p. 22 ss.

³² PADOVANI, op. cit., p. 335.

³³ ANTOLISEI – CONTI, op. cit., pp. 292–93. CONTI, op. cit., p. 232, che sostiene tale orientamento per ragioni di speditezza ed economia processuale, pur sottolineando la mancanza di un preciso riferimento normativo; GIANNELLI – MAGLIO, *L’elemento psicologico nelle contravvenzioni*, in *Riv. Pen.*, 9/2002, p. 732.



Secondo altri, invece, sarebbe sufficiente, in sede di accertamento, far ricorso alle comuni regole di esperienza, sulla base delle quali è quindi consentito condannare ove non vi siano circostanze in grado di evidenziare una situazione eccezionale in cui il soggetto abbia realizzato il fatto senza dolo o senza colpa³⁴. In altre parole, tale teoria non sostiene l'esistenza di una presunzione *iuris tantum*, ma la possibilità di “semplificare” l'accertamento dell'elemento soggettivo del reato contravvenzionale attraverso l'applicazione di comuni massime di esperienza, filtrate attraverso il buon senso del giudice.

Deve però segnalarsi, a riguardo, come l'orientamento prevalente abbia correttamente evidenziato la totale assenza di basi normative in riferimento alle soluzioni sopra elencate³⁵; non vi è dunque motivo per non applicare i principi generali in materia di accertamento anche rispetto all'elemento soggettivo delle contravvenzioni,

In giurisprudenza, in maniera analoga, un orientamento tradizionale e ormai superato – pur escludendo che potesse essere punita l'azione incolpevole, cioè l'azione che non sia dolosa o che non meriti almeno la qualifica di azione imprudente o negligente – riteneva che, rispetto all'accertamento dell'elemento soggettivo nel reato contravvenzionale, la dimostrazione dell'assenza di colpa, ossia che l'azione compiuta non fosse stata realizzata nemmeno per imprudenza o negligenza, non dovesse essere data dal giudice, ma dall'imputato³⁶. Ciò può essere considerato coerente con il fatto che, fino all'avvento del vigente codice di procedura penale, imperava in giurisprudenza il principio secondo cui incombeva sull'imputato l'onere di provare la sussistenza di una qualsivoglia esimente³⁷.

Nel nuovo assetto processuale, invece, è indubbio che l'elemento psicologico del reato vada provato dal pubblico ministero, con conseguente sussistenza, in capo all'imputato, di un mero onere di allegazione della causa scusante³⁸. Per questo motivo, le sentenze più recenti in materia di accertamento dell'elemento soggettivo del reato contravvenzionale hanno negato la sussistenza di

³⁴ PAGLIARO – MILITELLO – MANFREDI – SPENA, *Principi di diritto penale: parte generale*, 9ª ed., Milano, 2020, p. 348.

³⁵ Si vedano ad esempio FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 430 e M. ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale*, vol. I, 3ª ed., Milano, 2004, p. 431.

³⁶ Si veda a titolo esemplificativo Cass. Sez. 1 n. 2935 del 12/11/1981 (dep. 1982), Scardavilli, RV 152835; Cass. Sez. 6 n. 2105 del 18/05/1979 (dep. 1980) RV 144318; Cass. Sez. 3 n. 1471 del 11/05/1966, Calzolari, RV 101943, in *Foro it.*, n. 2/1966, p. 525 ss.

³⁷ GIANNELLI – MAGLIO, op. cit., p. 732. Per critiche a queste posizioni si veda BOSCHI op. cit., p. 528, secondo cui, considerato che il processo penale era governato, nell'assetto precedente, dal principio della ricerca della verità materiale, sganciata da qualunque volontà dispositiva delle parti, non era comunque ammissibile il ricorso a un concetto come quello di “onere della prova”, nemmeno per fatti impeditivi o negativi.

³⁸ GIANNELLI – MAGLIO, op. cit., p. 733.



qualsiasi inversione dell'onere della prova, di tal che, anche in quest'ambito, la prova della colpa spetterebbe alla pubblica accusa³⁹.

È però interessante notare che, nella totalità delle sentenze a cui si è fatto riferimento, la Suprema Corte si è preoccupata di specificare che, nell'ambito dell'illecito contravvenzionale, l'imputato deve comunque dimostrare di aver fatto tutto il possibile per osservare la norma violata, a lui spettando provare il contenuto dell'eccezione difensiva rispetto alla prova della colpa fornita dall'accusa.

A questo punto, pertanto, risulta fondamentale interrogarsi sul contenuto di tale “prova della colpa”: è sufficiente, per la pubblica accusa, dimostrare la sussistenza della condotta *contra legem*? Perché, se così fosse – e così, di fatto, è, a causa di quanto sopra esposto in materia di coincidenza, nell'ambito degli illeciti contravvenzionali di pura condotta, tra misura oggettiva della colpa e condotta tipica –, si tratterebbe, di fatto, di un'inversione dell'onere della prova, perché verrebbe chiesto all'imputato non soltanto di allegare la presenza di circostanze anomale che gli hanno impedito di osservare il divieto penale, ma anche di fornire la prova delle stesse.

A riprova di ciò, si consideri che, secondo un orientamento pacifico in giurisprudenza, l'onere probatorio che grava in capo alla pubblica accusa può essere assolto anche sulla base di presunzioni o massime di esperienza, e spetta all'imputato l'onere di allegare il contrario sulla base di concreti ed oggettivi elementi fattuali, poiché è quest'ultimo che, in considerazione del principio della c.d. “vicinanza della prova”, può acquisire o quanto meno fornire, tramite l'allegazione, tutti gli elementi idonei a provare il fondamento della tesi difensiva⁴⁰.

Dalla casistica giurisprudenziale, infatti, emerge con chiarezza che, in quasi tutti i casi di illeciti contravvenzionali, la prova della colpa finisce per coincidere con la prova della sussistenza del comportamento illecito – in altre parole, la prova della colpa si appalesa “dalla oggettività degli accadimenti”⁴¹ –, tanto che, nella prassi, anche qualora il ricorrente lamenti l'assenza di motivazione rispetto al giudizio sulla sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, la Corte di cassazione, ai fini

³⁹ Cass. Sez. 3 n. 2557 del 18/10/2023 (dep. 2024); Cass. Sez. 3 n. 12530 del 3/03/2020; Cass. Sez. 1 n. 4976 del 21/06/2017 (dep. 2018); Cass. Sez. 5 n. 37953 del 20/06/2017; Cass. Sez. 1 n. 19626 del 25/01/2017; Cass. Sez. 2 n. 2243 del 2/10/2015 (dep. 2016); Cass. Sez. 4 n. 15159 del 14/07/2014 (dep. 2015); Cass. Sez. 1 n. 36654 del 15/07/2013; Cass. Sez. 1 n. 13365 del 19/02/2013, Rochira, RV 255178.

⁴⁰ Si veda, tra le tante, Cass. Sez. 2 n. 6734 del 30/01/2020, Bruzzese, RV 278373.

⁴¹ *Ex multis*, Cass. Sez. 4 n. 15159 del 14/07/2014 (dep. 2015).



dell'accoglimento del ricorso, ritiene necessario che il ricorrente fornisca delle specifiche deduzioni idonee a dimostrare la propria assenza di colpa⁴².

Si noti infine come, anche rispetto alla sussistenza di specifiche cause di esclusione della colpevolezza, la Suprema Corte sia granitica nel ritenere che la prova dell'esistenza delle stesse debba essere fornita dall'imputato⁴³, come si vedrà soprattutto *infra* in materia di caso fortuito.

Pertanto, è evidente che, nonostante l'insussistenza, come correttamente sostenuto dalla dottrina maggioritaria sul tema, di basi legali tali da legittimare un "accertamento semplificato" dell'elemento soggettivo rispetto ai reati contravvenzionali, il giudizio finisce per essere, in concreto, più agevole, attraverso l'utilizzo di presunzioni e massime di esperienza nell'ambito del procedimento penale. Ciò non dipende soltanto dal fatto che, in materia contravvenzionale, la giurisprudenza non deve spingersi fino a provare la coscienza e la volontà dell'azione – come accade solitamente per i delitti – ma anche dalla circostanza che tali illeciti presentino una struttura "minimale"⁴⁴, essendo perlopiù reati di pura condotta basati sulla violazione di regole cautelari o sull'inosservanza di prescrizioni amministrative.

La pubblica accusa, quindi, non dovendo individuare la violazione di alcuna regola cautelare esterna alla fattispecie, né preoccuparsi della prova del c.d. "nesso di rischio"⁴⁵ – come accade nella maggior parte dei delitti colposi – può limitarsi a provare la materialità della condotta e finisce per spettare, dunque, all'imputato la prova del contenuto dell'eccezione difensiva, che nella maggior parte dei casi riguarda problemi di conoscibilità della legge – penale o extrapenale – o l'intervento di

⁴² Si veda, ad esempio, Cass. Sez. 3 n. 2557 del 18/10/2023 (dep. 2024), in cui il ricorrente aveva lamentato la sussistenza di un vizio di motivazione in relazione all'accertamento dell'elemento soggettivo del reato, posto che il giudice di merito non aveva speso nessun argomento per affermare il giudizio di rimproverabilità del fatto né a titolo di dolo né a titolo di colpa. Rispetto a tale doglianza la Suprema Corte, dopo aver ricordato che, nei reati contravvenzionali, è l'imputato a dover dimostrare di aver fatto tutto il possibile per osservare la norma violata – senza che ciò integri alcuna inversione dell'onere della prova – rigettava il motivo di ricorso perché *"nulla ha dedotto il ricorrente in ordine all'assenza di colpa"*.

⁴³ Cass. Sez. 4 n. 9165 del 5/02/2015, Felli, RV 262443; Cass. Sez. 3 n. 46671 del 5/10/2004, Sferlazzo, RV 230889 e Cass. Sez. 3 n. 12710 del 29/11/1994, D'Alessandro, RV 200950 in tema di errore di diritto, secondo cui nelle fattispecie contravvenzionali, la buona fede può acquistare giuridica rilevanza solo a condizione che si traduca in mancanza di coscienza dell'illiceità del fatto e derivi da un elemento positivo estraneo all'agente, consistente in una circostanza che induca alla convinzione della liceità del comportamento tenuto, la prova della sussistenza del quale deve essere fornita dall'imputato, unitamente alla dimostrazione di avere compiuto tutto quanto poteva per osservare la norma violata. Si veda anche Cass. Sez. 3 n. 18928 del 15/03/2017, Valenti, RV 269911 in tema di rifiuti.

⁴⁴ GIANNELLI – MAGLIO, op. cit., p. 732.

⁴⁵ FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 588 ss.; PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. Dir.*, Annali, vol. X, Milano, 2017, p. 240 ss.; MARINUCCI – DOLCINI – GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 12^a ed., Milano, 2023, p. 443 ss.; SUMMERER, *Il nesso tra colpa ed evento nella giurisprudenza più recente*, in *Leg. Pen.*, n. 2/2022, pp. 131–56 e ulteriore dottrina *ivi* citata.



circostanze anomale che non hanno consentito al soggetto agente di adeguarsi alle prescrizioni dell'ordinamento.

In ambito contravvenzionale, dunque, più che mai la colpa viene costruita come contrasto obiettivo della condotta a una regola di precauzione: è evidente che gli spazi per una soggettivizzazione della responsabilità siano molto esigui⁴⁶ e, in ogni caso, subordinati allo sforzo probatorio dell'imputato.

3. Il caso fortuito: definizione e inquadramento nella teoria generale del reato.

Data l'importanza assunta, nell'ambito dei reati contravvenzionali, dalle cause di esclusione della colpevolezza, l'istituto del caso fortuito ha da sempre rivestito un ruolo fondamentale in materia, essendo stato oggetto sia dell'elaborazione dottrinale che della prassi giurisprudenziale.

Innanzitutto, va segnalato che l'istituto in questione è disciplinato dall'art. 45 c.p., secondo cui *“non è punibile chi ha commesso il fatto per caso fortuito o per forza maggiore”*. La disposizione, che pur era considerata superflua dalla maggior parte della dottrina dell'epoca e che non trovava un equivalente all'interno del Codice Zanardelli, venne mantenuta per esigenze di completezza e armonia del sistema⁴⁷, come espressamente enunciato dalla Relazione del Guardasigilli: *“un codice, se non è una costruzione scientifica, deve essere certamente un'opera sistematica e il sistema ha esigenze di completezza e d'armonia, che non consentono di tacere principi fondamentali, se pure facilmente ricavabili per via d'interpretazione”*⁴⁸.

Data l'assenza di una esplicita definizione legislativa, è spettato alla dottrina interrogarsi sul significato dell'espressione “caso fortuito”: la dottrina penalistica – fortemente influenzata, quantomeno agli albori, dalla nozione civilistica di caso fortuito⁴⁹ – ha elaborato diverse concezioni, relative sia alla definizione di tale concetto che alla sistematica dello stesso nella teoria generale del reato. Quest'ultimo profilo, in particolare, è tutt'ora controverso, tanto che è stato acutamente

⁴⁶ Si veda DONINI, *Dolo e prevenzione generale nei reati economici*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, n. 1/1999, p. 25 ss.; CASTRONUOVO, *La colpa “penale”: misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 4/2013, p. 1724 ss.

⁴⁷ PECORARO–ALBANI, voce *Caso Fortuito (Dir. Pen.)*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1960, p. 390.

⁴⁸ Relazione al Re del Guardasigilli, testo riportato da PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 390.

⁴⁹ Come evidenziato, l'influenza civilistica nella trattazione del caso nel diritto penale è innegabile, ma è anche stata “nociva” perché, nell'ambito del diritto civile, il caso è imprecisamente identificato con la forza maggiore. Si veda, al riguardo, PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 391. Anche per questo motivo, parte minoritaria della dottrina penalistica continua a identificare il caso fortuito e la forza maggiore. Si veda, ad esempio, MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, Torino, 1950, p. 6. L'opinione prevalente, ad oggi, si riferisce alla imprevedibilità quale caratteristica del fortuito e alla irresistibilità quale nota della forza maggiore, che opera come violenza sulla persona – la quale *agitur, non agit* – (PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 401; FIANDACA, voce *Caso fortuito e forza maggiore nel diritto penale*, in *Dig. D. Pen.*, Torino, 1987, p. 111).



osservato come il caso fortuito possa essere definito un istituto dogmaticamente “senza patria”⁵⁰: in sintesi, il dibattito dottrinale vede, tradizionalmente, il contrapporsi di teorie che collocano il predetto istituto nell’ambito della colpevolezza e di orientamenti che ritengono che lo stesso debba essere inquadrato nell’alveo del fatto tipico, come causa di esclusione del nesso di causalità.

Rispetto al concetto di “caso”, si ritiene sufficiente accennare al fatto che la dottrina è ormai concorde in merito alla definizione dello stesso: il caso, in particolare, è “*l'accadimento imprevedibile - che si verifica cioè al di fuori dell'ordinario e calcolabile decorso dei fatti - giuridicamente rilevante*”⁵¹. Ad oggi, è stato altresì pacificamente accolto l’orientamento secondo cui il caso scaturisce dall’incontro eccezionale tra una condotta umana, che è un fattore imprescindibile, e altri fattori causali, di natura umana o naturale⁵². In precedenza, invece, a causa della sopracitata influenza della dottrina civilistica, si erano affermate anche concezioni “naturalistiche” del concetto di “caso”, che ritenevano superfluo il collegamento dell’accadimento naturalistico a una condotta umana⁵³. Un evento naturale, però, non può mai considerarsi fortuito di per sé, a meno che non entri in relazione con un’azione umana⁵⁴: fuori da questo schema, invero, il caso non ha alcuna rilevanza giuridica.

Rispetto, invece, alla collocazione sistematica dell’istituto del caso fortuito, l’orientamento dottrinale tradizionale, influenzato proprio dalle concezioni naturalistiche a cui si è accennato, intende il caso fortuito quale “assenza di dolo e colpa”⁵⁵. In questa concezione, il caso fortuito è un fattore idoneo a far venir meno l’elemento imprescindibile della colpevolezza, intesa in senso ampio: in presenza di un evento imprevedibile, infatti, “*nessun rimprovero, neppure di semplice leggerezza, può muoversi all'autore del fatto*”⁵⁶. Diverso, ma riconducibile al medesimo filone⁵⁷, è l’orientamento che colloca il caso fortuito nell’ambito della colpevolezza ma considera lo stesso non

⁵⁰ MARINUCCI, *Il reato come azione: critica di un dogma*, Milano, 1971, p. 223.

⁵¹ PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 391. Si veda anche FIANDACA, op. cit., p. 108.

⁵² PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 391; FIANDACA, op. cit., p. 108; FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 230.

⁵³ Tali teorie sono state riportate da PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 392.

⁵⁴ Si veda anche BETTIOL, *Diritto penale: parte generale*, Palermo, 1945, pp. 312-313.

⁵⁵ MAGLIO – GIANNELLI, op. cit., p. 731; ALIMENA, *La colpa nella teoria generale del reato*, Palermo, 1947, p. 22 ss.; ALTAVILLA, *Forza maggiore e caso fortuito*, in *Nuovo Dig. It.*, vol. XVI, Torino, 1938 p. 113 ss.; CARACCIOLI, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Padova, 2005, p. 323; PANNAIN, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Padova, 2005, p. 767; PADOVANI, *Una rieditazione giurisprudenziale sulla coscienza e volontà della condotta nel reato colposo*, in *Cass. pen.*, 1981, p. 499; BETTIOL – P. MANTOVANI, *Diritto Penale, parte generale*, 12^a ed., 1986, p. 568; AZZALI, *Scritti di teoria generale del reato*, Milano, 1995, p. 117; BETTIOL, op. cit., p. 313 ss.

⁵⁶ ANTOLISEI – CONTI, op. cit., p. 380. Proprio Antolisei giustifica la collocazione del caso fortuito nell’ambito della colpevolezza perché, come si desume dal testo dell’art. 45 c.p., l’istituto in questione può venire in considerazione solo quando sussiste un rapporto di causalità tra l’azione dell’uomo e l’evento, considerato che l’espressione “commettere” presuppone un legame causale tra la condotta dell’uomo e il risultato (p. 379).

⁵⁷ FIANDACA, op. cit., p. 108.



quale mera assenza di dolo o colpa, bensì come vera e propria causa di esclusione della colpevolezza, e quindi come “scusante”⁵⁸.

La maggiore – e condivisibile – critica a queste teorie si basa sul fatto che, se il caso fortuito corrispondesse alla semplice assenza dell'elemento soggettivo, non ci sarebbe alcuna ragione di adottare un concetto apposito come quello di caso fortuito, perché l'indagine su di esso coinciderebbe con l'analisi rispetto alla sussistenza/esclusione del dolo o della colpa⁵⁹. In quest'ottica, infatti, “il caso fortuito finisce col ridursi ad un inutile doppione ‘rovesciato’ della colpa medesima”⁶⁰. Tale concezione, inoltre, viene considerata opinabile anche perché i fautori di tale teoria contrappongono il caso soltanto alla colpa e non al dolo – l'agente doloso risponderebbe comunque del fatto, quandanche questo fosse imprevedibile – delineandosi una frattura nei criteri di imputazione del fatto imprevedibile⁶¹. A ciò si aggiunga anche che, se si fosse considerato il caso fortuito come semplice assenza di dolo o colpa, esso sarebbe stato inidoneo a incidere sull'imputazione delle ipotesi di responsabilità oggettiva⁶².

All'interno dell'orientamento che inquadra il caso fortuito nell'ambito soggettivo del reato, si è recentemente sviluppata una diversa teoria, basata sia sulla concezione normativa della colpevolezza che sulla moderna teoria della colpa – la quale distingue tra misura oggettiva e misura soggettiva della colpa⁶³. Una parte della dottrina, difatti, ritiene che l'istituto in questione possa essere

⁵⁸ PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 393. Per esigenze di completezza, è necessario accennare al fatto che sussiste anche una corrente dottrinale, intesa come completamento di quest'ultima concezione, che qualifica il caso quale “vizio di volontà”: il fortuito è causa di non punibilità perché determina un errore nell'agente e, quindi, opera come causa di esclusione della colpevolezza (PECORARO–ALBANI, op. cit., pp. 394–95).

⁵⁹ PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 393.

⁶⁰ FIANDACA, op. cit., p. 109.

⁶¹ PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 393.

⁶² PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 400; FIANDACA, op. cit., p. 109.

⁶³ Come noto, “la misura oggettiva si colloca sul piano della tipicità (soggettiva), dove il giudizio di colpa fattuale si caratterizza: come ex ante quanto al momento; in concreto (e arricchito dall'eventuale Sonderwissen del soggetto) quanto alla base ontologica e nomologica; riferito a un homo eiusdem professionis et condicionis (h.e.p.e.c.) — un agente modello differenziato — quanto al metro. La misura soggettiva concerne, allora, il diverso e successivo piano della colpevolezza, in cui — pur sempre alla stregua di un giudizio normativo — dovrebbe valutarsi la violazione del dovere cautelare alla luce del potere del soggetto di adeguarsi” (CASTRONUOVO, *La colpa “penale”: misura soggettiva e colpa grave*, op. cit., p. 1731). Si veda, al riguardo, anche FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 563 ss.; DE FRANCESCO, *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Studi urbinati*, 1977–78, p. 275 ss.; e ancora CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009, p. 176 ss.; CASTRONUOVO, *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in *Riv. It. D.P.P.*, n. 4/2011, p. 1594 ss.; PIERGALLINI, op. cit., p. 226 ss.; CANESTRARI, *La doppia misura della colpa nella struttura del reato colposo*, in *Ind. Pen.*, 2012, p. 21 ss.; DONINI – ORLANDI, *Reato colposo e modelli di responsabilità: le forme attuali di un paradigma classico*, Bologna, 2013, p. 15 ss.; CANEPA, *L'imputazione soggettiva della colpa: il reato colposo come punto cruciale nel rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011, *passim*; DI LANDRO, *Dalle linee guida e dai protocolli all'individualizzazione della colpa penale nel settore sanitario: misura oggettiva e soggettiva della malpractice*, Torino, 2012, p. 229 ss.; GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, *passim*; CAPUTO, *Misura e grado della colpa*, in *Criminalia*, 2021, p. 229 ss.



collocato nell'ambito delle "circostanze anormali concomitanti" all'azione, che rendono impossibile per l'agente modello l'osservanza del dovere oggettivo di diligenza richiesto nella situazione concreta⁶⁴. In quest'ottica, il caso fortuito sarebbe una scusante delle condotte colpose, espressione della inesigibilità di un comportamento diverso, da parte del soggetto agente, in una situazione contingente, qualora sia incontestabile la violazione delle regole di diligenza⁶⁵.

Il sopracitato orientamento – che, pur non aderendo esplicitamente alla teoria della doppia misura della colpa, colloca evidentemente l'istituto del caso fortuito nell'ambito della "misura soggettiva" –, si basa su un presupposto fondamentale, postulando una concezione "soggettiva" del caso fortuito: l'istituto in questione, invero, viene inteso non come ciò che poteva considerarsi imprevedibile alla stregua di caratteri oggettivi, ma come ciò che quello specifico soggetto agente non era in condizione di prevedere. Quest'ultimo aspetto, in particolare, è comune a tutte le teorie che collocano il caso fortuito nell'ambito della colpevolezza, perché rivolte all'analisi della rimproverabilità soggettiva di una persona determinata.

Proprio per questo motivo, la teoria in questione è stata censurata da chi ritiene che sia necessario tracciare una netta linea di demarcazione tra caso fortuito e misura soggettiva della colpa⁶⁶. La seconda, infatti, comprende un giudizio condotto su di un parametro relativo, cioè l'agente modello preso in esame per quello specifico tipo di attività e di circostanze che la vicenda storica ha evidenziato — perché ciò che è esigibile per un soggetto potrebbe non esserlo per un altro. Il caso fortuito, invece, è un evento eccezionale che sia tale per chiunque, perché appartiene al mondo fenomenico e designa un accadimento improbabile alla luce delle leggi scientifiche di un dato momento storico, e non in base alle specifiche caratteristiche del soggetto agente⁶⁷.

⁶⁴ MARINUCCI, op. cit., p. 233; FIANDACA, op. cit., pp. 108–109; MARINUCCI – DOLCINI – GATTA, op. cit., p. 471, secondo cui, ai sensi della norma sul caso fortuito rilevano circostanze "interne" come l'insorgenza di un malore rapido e improvviso che colpisca chi è alla guida di un'auto, qualora siano imprevedibili. Si considerano, invece, circostanze anormali "esterne" che possono giustificare la violazione di una regola di diligenza solo la forza maggiore e il costringimento fisico.

⁶⁵ Si veda, al riguardo, anche MARINUCCI, *Brevi note sul caso fortuito come scusante del fatto colposo (nota a Tribunale di Firenze, Sezione I, 18.6.2012 (dep. 15.11.2012), giudice Boncompagni)*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, n. 2/2013, p. 5.

⁶⁶ CANTAGALLI, *Il caso fortuito nell'applicazione giurisprudenziale: osservazioni sulla qualificazione dell'istituto*, in *Ind. Pen.*, n. 2/2008, p. 695 ss. Sul tema si veda anche SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa nei reati ambientali (nota a sez. III, 29/04/03, dep. 18/06/03, n. 26191, Pisedda)*, in *Cass. Pen.*, n. 1/2005, p. 165.

⁶⁷ Si veda CANTAGALLI, op. cit., p. 695 ss.; SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., p. 165.



Ciò premesso, è necessario analizzare l'orientamento diametralmente opposto che, invece, colloca il caso fortuito sul piano del fatto tipico, nello specifico quale causa di esclusione del nesso di causalità tra condotta ed evento⁶⁸.

Innanzitutto, è presupposto esplicito di questa impostazione l'accettazione di specifici modelli teorici della causalità penalmente rilevante, che si sono sviluppati in contrasto alla tradizionale teoria della condizione. Per quest'ultima, difatti, il fortuito non può mai eliminare il rapporto di causalità, ma soltanto la colpevolezza, perché il fatto imprevedibile è pur sempre condizione dell'evento. Le diverse teorie della causalità adeguata e della causalità umana, invece, utilizzano la nozione di caso fortuito proprio come necessario "correttivo" alla teoria della condizione, ritenendo che il verificarsi di un fatto che non può stimarsi come conseguenza adeguata della condotta possa essere idoneo a escludere la sussistenza del nesso di causalità⁶⁹.

Le voci dottrinali che sostengono questa teoria ritengono, in particolare, che l'art. 41 c.p., nel considerare rilevanti — ai fini dell'esclusione del rapporto di causalità — le cause sopravvenute da sole sufficienti a determinare l'evento, sia una conferma testuale della rilevanza del caso fortuito sul piano del fatto tipico. Alcuni tra gli illustri Autori ritengono, addirittura, che l'art. 41 c.p. non sarebbe altro che un duplicato dell'art. 45 c.p.⁷⁰; altri sostengono, invece, che l'art. 45 c.p. possa essere utilizzato come correttivo per rimediare alla disparità di trattamento tra concause preesistenti e concomitanti e concause sopravvenute⁷¹.

È necessario sottolineare, altresì, che può essere ricondotto alle teorie che collocano il caso fortuito nell'ambito del nesso di causalità anche l'orientamento, ipotizzato da una parte della dottrina⁷², che inquadra l'istituto in questione all'interno della c.d. "misura oggettiva della colpa",

⁶⁸ PECORARO–ALBANI, op. cit., p. 395 ss.; SANTORO, *Il caso fortuito nel diritto penale*, 2ª ed., Torino, 1956, p. 167 ss.; GRISPIGNI, *Il nesso causale nel diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Pen.*, 1935, p. 40; SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., pp. 163–164; MALINVERNI, *Il rapporto di causalità e il caso*, in *Riv. It. D.P.P.*, 1959, p. 65; PISAPIA, *Istituzioni di diritto penale: parte generale e parte speciale*, 3ª ed., Padova, 1975, p. 100 ss.; DE FRANCESCO, *Caso fortuito e forza maggiore*, in *St. Iur.*, 1997, p. 17 e ss.

⁶⁹ PECORARO–ALBANI, op. cit., pp. 395–96.

⁷⁰ Si veda PECORARO–ALBANI, op. cit., pp. 397–398, secondo cui anche le cause preesistenti o simultanee rientrano nella nozione del fortuito e, quindi, nell'art. 41 cpv. c.p., in quanto non esiste un fortuito preesistente, simultaneo o sopravvenuto all'azione: "fortuito è il fatto accaduto per l'imprevedibile incrocio causale di condizioni, le quali possono essere indifferentemente preesistenti, simultanee o sopravvenute. Ma questo incrocio, veduto nel suo insieme, risulta sempre 'sopravvenuto' in relazione all'agente e, quindi, si è nell'ambito della causa 'sopravvenuta' a cui si riferisce l'art. 41 cpv. Il caso è sempre qualcosa che sopravviene, come si riconosce; è il risultato imprevedibile di una certa condotta, dunque, un posterius della medesima. Esso, pertanto, può configurarsi anche con riguardo alle condizioni preesistenti o simultanee".

⁷¹ SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., p. 162; CADOPPI – VENEZIANI, *Elementi di diritto penale. Parte generale*, 8ª ed., Milano, 2021, p. 260.

⁷² CANTAGALLI, op. cit., p. 697 ss.



cioè di quel giudizio, interamente normativo, che riguarda il contrasto tra la condotta concreta dell'agente e il modello di comportamento imposto da regole di diligenza, prudenza o perizia. In particolare, il caso fortuito può venire in rilievo rispetto al giudizio sul nesso di causalità tra la colpa e l'evento⁷³, nella parte in cui è richiesto che il risultato della condotta colposa realizzi lo specifico rischio che la regola mirava a impedire. Se, all'esito del giudizio di concretizzazione del rischio, risulta che l'evento si è prodotto con un decorso che esorbita da quelli considerati nel giudizio che ha guidato il processo di formazione della regola cautelare, viene meno il nesso normativo tra colpa ed evento, in quanto non può ritenersi che l'evento sia stato causato dalla condotta inosservante della regola. Proprio su questo profilo normativo può incidere il caso fortuito: esso, in quanto anomalo e imprevedibile, *“fa saltare la successione causale sottesa alla regola medesima, quindi la produzione dell'evento conseguito all'intervento del caso fortuito non può dirsi ascrivibile alla violazione della regola cautelare”*⁷⁴.

Anche tali orientamenti sono stati sottoposti a critiche⁷⁵: in particolare, è stato osservato come l'argomentazione secondo cui la collocazione del caso fortuito nell'ambito della colpevolezza finisce per disconoscere l'autonoma funzione esimente dell'istituto in questione può essere rivolta anche a chi tende a posizionare lo stesso sul piano del nesso di causalità. Inoltre, tale impostazione presuppone l'adesione al modello della causalità adeguata, largamente criticato dalla dottrina penalistica⁷⁶. Infine, e per quello che più rileva, chi propende per l'operatività del caso fortuito sul solo piano della causalità circoscrive l'applicabilità dell'istituto in questione ai soli reati di evento, senza che vi sia alcun appiglio letterale né alcuna ragione logico-dogmatica⁷⁷.

Per ribattere alle – condivisibili – obiezioni di cui sopra c'è chi, in dottrina, ha adottato un approccio diverso: pur collocando l'istituto del caso fortuito all'interno del fatto tipico e non della colpevolezza, si è definito lo stesso non come causa di esclusione del nesso di causalità, ma come

⁷³ Per approfondimenti in materia si veda MARINUCCI – DOLCINI – GATTA, op. cit., p. 443 ss.

⁷⁴ CANTAGALLI, op. cit., p. 697, secondo cui, in quest'ottica, il caso fortuito potrebbe escludere anche, in via consequenziale, l'evitabilità dell'evento attraverso l'osservanza della regola di diligenza trasgredita. L'Autrice, però, si dichiara contraria alla ricostruzione del caso fortuito quale fattore escludente della tipicità colposa, perché limita a priori la rilevanza dell'istituto alle sole fattispecie colpose in cui assume rilievo la violazione della regola cautelare di condotta, quindi quelle fondate sulla colpa generica o su regole scritte elastiche – considerato che, nella colpa specifica, il giudizio di individuazione delle regole alla luce della prevedibilità-evitabilità dell'evento è compiuto dal legislatore (CANTAGALLI, op. cit., pp. 698–699).

⁷⁵ FIANDACA, op. cit., pp. 109–110; PULITANÒ, *Diritto penale*, 8^a ed., Torino, 2019, p. 297.

⁷⁶ Si veda, al riguardo, FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 255 ss.; CANTAGALLI, op. cit., p. 702.

⁷⁷ FIANDACA, op. cit., p. 110; CANTAGALLI, op. cit., p. 710.



causa di esclusione della *suitas* e, quindi, del fatto tipico *ex se*⁷⁸. In quest'ottica, l'intervento del caso fortuito sul comportamento posto materialmente in essere da un soggetto non permette di considerare il fatto illecito come "opera propria" di quest'ultimo, nonostante la sussistenza di tutti i requisiti che ne consentirebbero la sussumibilità nella fattispecie criminosa di riferimento. Il caso fortuito, pertanto, è l'evento imprevedibile che annulla la facoltà di reazione del soggetto, escludendo in modo oggettivo la riferibilità dell'azione a quest'ultimo⁷⁹.

Tale collocazione sistematica consente di applicare l'art. 45 c.p. ai reati di pura condotta, rispetto ai quali non è richiesto l'accertamento di alcun rapporto causale: il caso fortuito si traduce nell'assenza di tipicità del fatto perché *"la combinazione con la condotta di un fattore del tutto imponderabile determina una situazione analoga a quella che nei reati di evento si risolve nel difetto di imputazione oggettiva, impedendo che il fatto naturalisticamente commesso assuma, nella valutazione giuridico-penale, la conformità al tipo legale"*⁸⁰.

Quest'ultima concezione del caso fortuito appare, a parere di chi scrive, maggiormente persuasiva rispetto alle altre teorie sin d'ora esposte. Sebbene, infatti, anche alla stessa sia stata posta l'obiezione secondo cui, in tale ottica, il caso fortuito sarebbe un istituto del tutto privo di autonoma funzione esimente – nient'altro che un doppione dell'art. 42, comma 1, c.p.⁸¹ –, non si può fare a meno di osservare che tutte le teorie esplicative del caso fortuito intendono quest'ultimo come fattore di esclusione di un qualche elemento del reato, sicché l'unica conclusione a cui può pervenirsi è che lo stesso sia un istituto *"sostanzialmente inutile"*⁸² o, comunque, indubbiamente superfluo.⁸³ Quantomeno, l'inquadramento sistematico del caso fortuito quale causa di esclusione della *suitas* consente di applicare quest'ultimo a tutti i tipi di reati, che siano di evento o di pura condotta, dolosi o colposi⁸⁴.

⁷⁸ PAGLIARO – MILITELLO – MANFREDI – SPENA, op. cit., p. 441 ss.; CANTAGALLI, op. cit., p. 722 ss.; M. ROMANO, op. cit., p. 486 ss.

⁷⁹ CANTAGALLI, op. cit., p. 722.

⁸⁰ M. ROMANO, op. cit., p. 486 ss.

⁸¹ DE FRANCESCO, *Caso fortuito e forza maggiore*, op. cit., p. 15.

⁸² CANTAGALLI, op. cit., p. 724.

⁸³ Dato che *"tutti i problemi che (raramente) vengono discussi avendo riguardo a tale norma [l'art. 45 c.p., n.d.r.] trovano soluzione nei principi generali sulla causalità e sulla colpa"* (PULITANO', op. cit., p. 297). Si consideri, al riguardo, anche il dibattito sulla necessità di tale disposizione di legge, che ha avuto luogo in sede di lavori preparatori al Codice Rocco – a cui si accennava all'inizio del paragrafo –: anche allora, era evidente che l'art. 45 c.p. esprimesse nient'altro che un principio generale circa i limiti della responsabilità penale che, difatti, non era mai stato negato, anche quando non appariva legislativamente enunciato (CONTI, op. cit., p. 390).

⁸⁴ Come già acutamente osservato da CANTAGALLI, op. cit., pp. 724–725.



Per ragioni di completezza, è necessario accennare al fatto che sussiste, in dottrina⁸⁵, un ulteriore orientamento, secondo cui il caso fortuito è da considerarsi un istituto “multiforme” e sarebbe, pertanto, un errore pretendere di dare allo stesso una collocazione sistematica unitaria. L'istituto, in quest'ottica, sarebbe idoneo ad adattarsi a situazioni tra loro diverse, cioè a casi in cui non è ravvisabile il nesso causale, casi in cui si esclude la sussistenza di una condotta volontaria, casi in cui il fatto è conseguenza non evitabile dell'inserzione di un fattore del tutto imprevedibile, ecc. Esso, quindi, potrebbe essere utilizzato per escludere sia l'elemento soggettivo del reato, sia il nesso di causalità che la *suitas*, in base alle caratteristiche del caso concreto⁸⁶.

4. Il caso fortuito: principali orientamenti giurisprudenziali.

Rispetto, invece, alla trattazione dell'istituto del caso fortuito nella prassi giurisprudenziale, dall'analisi della giurisprudenza in materia emerge come quest'ultimo venga tendenzialmente considerato dalla Suprema Corte quale causa di esclusione della colpevolezza⁸⁷, in linea con l'orientamento tradizionale della dottrina penalistica.

Tale soluzione è stata avallata anche da una ormai risalente sentenza delle Sezioni Unite⁸⁸, secondo cui la concezione soggettiva del caso fortuito – rispetto all'opposto orientamento che considera l'istituto in questione quale causa di esclusione del nesso di causalità –, risponde più compiutamente alla logica del sistema normativo, sia perché l'art. 45 c.p. si riferisce al fortuito come ad un evento (imprevedibile) che si inserisce nel corso di un'azione umana riferibile materialmente e psicologicamente al soggetto agente, sia perché la tesi che esclude il rapporto di causalità fisica è costretta a riconoscere carattere pleonastico all'art. 45 c.p., che sarebbe un duplicato dell'art. 41 cpv. c.p. Per questo motivo, nella sentenza in questione, la Corte di cassazione ha ritenuto che il malore

⁸⁵ FIANDACA, op. cit., pp. 110–111; GREGORI, *Caso fortuito e forza maggiore*, in *Enc. giur.*, vol. V, 1988, p. 3; CORNACCHIA, *Caso fortuito (forza maggiore e costringimento fisico)*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale* (a cura di BRICOLA – ZAGREBELSKY), vol. I, 2^a ed., Torino, 1996, p. 808 ss.

⁸⁶ Si veda anche FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 231.

⁸⁷ Si veda, a titolo esemplificativo, Cass. Sez. 4 n. 36883 del 14/07/2015, Procopio, RV 264416, secondo cui “il caso fortuito presuppone l'integrità del rapporto di causalità materiale tra la condotta e l'evento, collocandosi come causa soggettiva di esclusione della punibilità”. Si veda anche Cass. Sez. 5 n. 7471 del 30/01/2024; Cass. Sez. 3 n. 46190 del 26/09/2023; Cass. Sez. 5 n. 39766 del 13/04/2023; Cass. Sez. 4 n. 42017 del 29/09/2022; Cass. Sez. 3 n. 5817 del 18/01/2022; Cass. Sez. 4 n. 6642 del 3/11/2021 (dep. 24/02/2022); Cass. Sez. 3 n. 50566 del 29/10/2015; Cass. Sez. 4 n. 6982 del 19/12/2012 (dep. 2013), D'Amico, RV 254479; Cass. Sez. 4 n. 10823 del 25/02/2010, Giambruno, RV 246506; Cass. Sez. 4 n. 44548 del 17/09/2009, Macchini, RV 245469; Cass. Sez. 4 n. 19373 del 15/03/2007, Mollicone, RV 236613; Cass. Sez. 3 n. 1814 del 18/12/1997 (dep. 1998), Rosati, RV 209868; Cass. Sez. 4 n. 16840 del 30/10/1990, Lo Nigro, RV 186075.

⁸⁸ Cass. Sez. U. n. 12093 del 14/06/1980, Felloni, RV 146695.



improvviso subito dal conducente di un autoveicolo, essendo causa di esclusione della *suitas*, non potesse considerarsi caso fortuito⁸⁹.

Sussiste, però, anche un orientamento minoritario che considera il caso fortuito come un fattore che esula completamente dalla condotta, non potendo in alcun modo ricollegarsi ad un'attività psichica e perciò ad un'azione od omissione cosciente e volontaria del soggetto⁹⁰. Queste pronunce rimandano a una concezione "oggettiva" dell'istituto in questione, considerato un *quid* imponderabile, imprevisto ed imprevedibile, che esorbita completamente dal comportamento dell'agente e dunque porta a escludere la possibilità di configurazione del fatto tipico.

Va segnalato, però, che la giurisprudenza di legittimità evita di ancorarsi a rigide impostazioni dogmatiche: i due profili relativi al nesso causale e alla colpevolezza vengono, spesso, posti in reciproca relazione, sia in quanto l'eccezionalità ed atipicità causale genera l'imprevedibilità oggettiva e soggettiva⁹¹, sia in quanto la presenza del comportamento colposo dell'imputato impedisce a quest'ultimo di invocare fattori causali atti ad interrompere il nesso eziologico tra la sua condotta e l'evento⁹². In generale, la Corte di cassazione ritiene, quindi, che l'accadimento fortuito, per produrre il suo effetto di escludere la punibilità dell'agente, deve risultare totalmente svincolato sia dalla condotta del soggetto, sia dalla sua colpa. Pertanto, in tutti i casi in cui l'agente abbia dato materialmente causa al fenomeno e nei casi in cui, comunque, è possibile rinvenire un qualche legame di tipo psicologico tra il fortuito e il soggetto agente – nel senso che l'accadimento, pure eccezionale, poteva in concreto essere previsto ed evitato se l'agente non fosse stato imprudente, negligente o imperito – non è possibile parlare propriamente di fortuito in senso giuridico⁹³.

⁸⁹ Invero, nella prospettiva adottata dalla Suprema Corte nella sentenza sopracitata, il malore improvviso del conducente consiste in una situazione in cui fa difetto ogni coefficiente psichico e, quindi, da rapportare all'art 42 c.p. – il quale enuncia le condizioni essenziali perché un fatto umano, astrattamente costitutivo di reato, divenga penalmente rilevante. Diversamente, il caso fortuito si collega all'intervento d'un fattore causale imprevedibile nel caso in cui il soggetto abbia, comunque, realizzato un fatto a lui riferibile, psicologicamente e materialmente.

⁹⁰ Cass. Sez. 4 n. 39062 del 26/05/2004, Picciurro; Cass. Sez. 5 n. 6484 del 1/04/1982, Michea, in *Riv. Pen.*, 1983, p. 346 ss.; Cass. Sez. 4 n. 2138 del 11/03/1981, Biagini; Cass. Sez. 4 del 13/01/1981, Tomassoni, in *Riv. Pen.*, 1982, p. 201 ss.; Cass. Sez. 4 n. 7028 del 29/04/1977, Sannia, in *Arch. Circ.*, 1997, p. 660.

⁹¹ Si veda, tra le tante, Cass. Sez. 4 n. 36883 del 14/07/2015, Procopio, RV 264416, secondo cui la teoria che inquadra il caso fortuito nell'ambito del nesso di causalità finisce per ammettere che l'istituto in questione escluda la colpevolezza, sia pure come conseguenza riflessa del venir meno del rapporto di causalità materiale.

⁹² Cass. Sez. 4 del 12/07/1988, Cantarella, in *Riv. Pen.*, 1989, p. 727 ss., secondo cui "in tema di circolazione stradale, il conducente che sorpassi o incroci autoveicolo fermo al bordo della strada per consentire a un passeggero di scendere, ha obbligo di adottare cautele atte a prevenire danni alla persona nel caso, del tutto prevedibile, che il passeggero, sceso dall'automezzo fermo, tenti, sia pure imprudentemente, l'attraversamento della sede stradale; ne consegue che, omesse quelle cautele e verificatosi l'infortunio, il conducente del mezzo investitore non può invocare il fatto del terzo (investito) quale fattore causale atto a interrompere il nesso eziologico tra la sua condotta e l'evento".

⁹³ Cass. Sez. 4 n. 4220 del 9/12/1988 (dep. 1989), Savelli, RV 180850.



Ma, come sottolineato dalla dottrina, va considerato che l'inquadramento sistematico del caso fortuito comporta conseguenze diverse dal punto di vista processuale, dunque non si tratta di una diatriba dottrinale priva di reale incidenza: se l'art. 45 c.p. viene considerato quale fattore di esclusione del rapporto di causalità o della *suitas*, nell'accertarne la sussistenza il giudice assolve per insussistenza del fatto, dal momento che viene meno un elemento oggettivo del reato; viceversa, se si ritiene che il fortuito sia una causa di esclusione della colpevolezza, la formula utilizzata sarà "perché il fatto non costituisce reato", dal momento che il reato risulta privo del suo elemento soggettivo⁹⁴.

Inoltre, la grande varietà di configurazioni proposte in ordine al caso fortuito comporta l'esistenza di posizioni differenti anche sul piano probatorio. In sintesi, nell'ambito delle sentenze che considerano l'art. 45 c.p. quale causa di esclusione della colpevolezza si ritiene, perlopiù, che sia l'imputato a dover dar prova del caso fortuito⁹⁵. È evidente che il principio in questione derivi dall'orientamento maggioritario della giurisprudenza, formatosi durante la vigenza del precedente codice di procedura penale – a cui si accennava *supra* – secondo cui incombeva sull'imputato l'onere di provare la sussistenza di una qualsivoglia esimente.

C'è da dire, però, che nel nuovo assetto processuale una tale inversione dell'onere della prova è del tutto inammissibile, e ciò ha portato la maggior parte delle recenti sentenze in materia di caso fortuito a cambiare orientamento. Secondo questi ultimi principi, nell'ordinamento processuale penale non è previsto alcun onere probatorio a carico dell'imputato; è prospettabile soltanto un onere di allegazione, in virtù del quale l'imputato è tenuto a fornire al giudice le indicazioni e gli elementi necessari all'accertamento di fatti e circostanze ignoti che siano idonei, ove riscontrati, a volgere il giudizio in suo favore⁹⁶. Tra questi ultimi elementi può annoverarsi sicuramente anche il caso fortuito che, in qualsiasi delle accezioni sopra esposte, non è una causa di non punibilità, ma un risvolto negativo di un elemento tipico del reato, del nesso causale o della colpa, a seconda delle scelte classificatorie⁹⁷.

⁹⁴ Come sottolineato da SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., p. 162.

⁹⁵ Cass. Sez. 4 n. 10823 del 25/02/2010, Giambruno, RV 246506; Cass. Sez. 5 n. 9134 del 6/08/1991, Moscatelli, RV 191193; Cass. Sez. 4 n. 16840 del 30/10/1990, Lo Nigro, RV 186075.

⁹⁶ Cass. Sez. 2 n. 35024 del 9/10/2020, Malfitano, RV 280304; Cass. Sez. 4 n. 12099 del 12/12/2018 (dep. 2019), Fiumefreddo, RV 275284; Cass. Sez. 5 n. 32937 del 19/05/2014, Stanciu, RV 261657; Cass. Sez. 2 n. 20171 del 7/02/2013, Weng, RV 255916; Cass. Sez. 4 n. 6854 del 16/12/2011 (dep. 2012), Muratori, RV 252731.

⁹⁷ LUNGHINI – PARIS, *sub art. 45 c.p.*, in *Codice penale commentato* (a cura di DOLCINI e altri), vol. I, 5^a ed., Milano, 2021, pp. 726–727; EUSEBI, *sub art. 45 c.p.*, in *Commentario breve al codice penale* (a cura di FORTI e altri), 6^a ed., Milano, 2017, p. 199.



Può considerarsi pacifica e imprescindibile, pertanto, la permanenza di un mero onere di allegazione in capo all'imputato. Ciò non toglie, però, che tale onere si risolva – necessariamente – nell'esposizione di elementi precisi e specifici che consentano al giudice di verificare la sussistenza del caso fortuito⁹⁸, specie se si considera quest'ultimo come assenza dell'elemento soggettivo del reato. È opportuno riprendere, a riguardo, quanto affermato nel paragrafo precedente in merito alla prova dell'elemento della colpa che, soprattutto nei reati di natura contravvenzionale, può essere dimostrata attraverso presunzioni e massime di esperienza e grava sull'imputato l'onere di dimostrare l'intervento di circostanze anomale che non hanno consentito a quest'ultimo di adeguarsi alle prescrizioni dell'ordinamento.

È chiaro, dunque, che, se si colloca l'istituto del caso fortuito nell'ambito della colpevolezza, l'onere di allegazione che normalmente sussiste a carico dell'imputato finisce col risolversi nella prova dello stesso: il soggetto agente non può limitarsi ad allegare il fattore imprevedibile, ma deve fornire specifici elementi idonei a comprovare l'effettiva imprevedibilità dello stesso.

5. Il caso fortuito nel diritto penale dell'ambiente: l'intervento di “fattori esterni” nell'ambito delle contravvenzioni ambientali.

Una volta esaminati i principali orientamenti dottrinali e giurisprudenziali in materia di elemento soggettivo nei reati contravvenzionali e di caso fortuito, è possibile passare allo specifico ambito delle contravvenzioni ambientali. Una prima – necessaria – osservazione concerne il fatto che, come sottolineato dalla dottrina più attenta⁹⁹, in tale contesto il fortuito può rilevare raramente come causa di interruzione del nesso causale, posto che gli illeciti ambientali sono generalmente reati di pura condotta. Anche per questo motivo, in relazione alle contravvenzioni ambientali, l'istituto in questione, nella quasi totalità dei casi, viene considerato dalla giurisprudenza quale elemento idoneo ad escludere la colpevolezza, in linea con l'orientamento tradizionale di cui sopra.

La casistica principale riguarda soprattutto le contravvenzioni di scarico di acque reflue industriali senza autorizzazione o eccedenti i limiti tabellari (art. 137, commi 1 e 5, TUA), ma anche l'inosservanza delle prescrizioni relative ai valori limite di emissione di sostanze inquinanti nell'ambito delle attività soggette ad AIA (art. 29-*quattordices*, commi 2 e 3 TUA) e l'abbandono o deposito incontrollato di rifiuti (art. 256, comma 2, TUA). In generale, nell'ambito degli illeciti in

⁹⁸ RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, 3^a ed., Padova, 2021, p. 53.

⁹⁹ RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, op. cit., p. 67.



questione, il caso fortuito viene invocato nei casi in cui sussistono “fattori esterni” astrattamente idonei a incidere sulla rimproverabilità dell'agente: tra gli stessi, assumono particolare rilevanza nella prassi giudiziaria i guasti tecnici, gli eventi atmosferici anormali e le eventuali condotte di terzi¹⁰⁰.

Va sottolineato sin d'ora che la giurisprudenza, nella quasi totalità dei casi, esclude la riconducibilità degli eventi in questione all'istituto del caso fortuito. Ciò dipende, *in primis*, dal rigore giurisprudenziale con cui si sottolinea che in capo al titolare delle attività inquinanti sussistono dei doveri positivi di particolare diligenza, che impongono la predisposizione delle misure tecniche più appropriate ad evitare danni o pericoli per l'ambiente e la salute¹⁰¹. In quest'ottica, è possibile escludere la responsabilità penale del soggetto qualificato soltanto qualora sussista un fattore “imprevedibile ed inevitabile” nel senso oggettivo del termine¹⁰². La Suprema Corte si è, altresì, preoccupata di specificare che tali obblighi di diligenza non fanno sì che le contravvenzioni ambientali possano considerarsi ipotesi di responsabilità oggettiva, “*perché implicano l'adozione di misure tecniche ed organizzative onde evitare non qualsiasi inquinamento, ma solo quello che supera i limiti legali, considerati invalicabili nell'interesse della salute dei cittadini e della salvaguardia ambientale*”¹⁰³.

Il principio sopra riportato solleva perplessità, e non perché si ritiene che imponga obblighi di diligenza comporti, in assoluto, la riconducibilità degli illeciti in questione ad ipotesi di responsabilità oggettiva. A non persuadere è, piuttosto, il passaggio argomentativo attraverso il quale la giurisprudenza di legittimità sostiene l'insussistenza di un'ipotesi di responsabilità oggettiva perché le misure cautelari sono rivolte ad evitare soltanto inquinamenti che superano gli invalicabili limiti legali. Invero, anche un inquinamento che supera i limiti legali può costituire ipotesi di responsabilità oggettiva qualora, in concreto, si reputi non necessario l'accertamento dell'elemento soggettivo del reato e qualora non si dia spazio a circostanze fattuali idonee ad escludere la possibilità di muovere un rimprovero al soggetto agente.

Ciò premesso, passando all'analisi della casistica, l'ipotesi del guasto tecnico è particolarmente rilevante perché costituisce non di rado causa di anomalie nel funzionamento di impianti, che si riflettono sulla quantità e qualità degli inquinanti rilasciati nell'ambiente, con la

¹⁰⁰ RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit., p. 21-22.

¹⁰¹ Cass. Sez. 3 del 6/06/1990, Masera, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 411 e ss.

¹⁰² Si veda FIMIANI, *La tutela penale dell'ambiente: i reati e le sanzioni, il sistema delle responsabilità, le indagini, il processo e la difesa*, Milano, 2015, p. 203; RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, op. cit., p. 67; BERNASCONI, op. cit., p. 206.

¹⁰³ *Ex multis*, Cass. Sez. 3 n. 226 del 14/11/2019 (dep. 2020); Cass. Sez. 3 n. 17508 del 3/10/2018 (dep. 2019); Cass. Sez. 3 n. 26191 del 18/06/2003, Piscedda; Cass. Sez. 3 n. 3954 del 7/02/1995, Bettinsoli, RV 201985.



possibilità che risultino integrate fattispecie di reato consistenti nel superamento di parametri entro i quali sono consentiti sversamenti o emissioni¹⁰⁴.

La giurisprudenza, come già rilevato, ritiene di regola che il guasto tecnico sia inidoneo a integrare un evento imprevedibile ai sensi dell'art. 45 c.p., in grado di escludere la colpevolezza dell'imputato. Lo stesso, invero, non costituisce un'eventualità eccezionale, né imprevedibile, posto che l'onere di diligenza, del quale risulta gravato il titolare dell'impianto, ricomprende il dovere di adottare anche quegli accorgimenti tecnici idonei a monitorare l'impianto e prevenire il danno o, tuttalpiù, ripararlo immediatamente per evitare sversamenti o emissioni sopra soglia¹⁰⁵. Al contrario, il guasto in sé, *“senza che lo stesso sia riferibile in termini di certezza a una causa per sua natura imprevedibile o inevitabile, lungi dall'escludere, comprova l'insufficienza delle misure predisposte e, dunque, dimostra la responsabilità del soggetto, quantomeno a titolo di colpa”*¹⁰⁶.

Per questi motivi, la configurabilità del caso fortuito è stata esclusa, ad esempio, nel caso di malfunzionamento di una sonda¹⁰⁷, piegamento di un tubo¹⁰⁸, rottura di una pompa¹⁰⁹, rottura di un macchinario utilizzato per la produzione di energia termica¹¹⁰, rottura di tubazioni conducenti a un impianto di depurazione e conseguente all'eccessivo calore dei reflui immessi¹¹¹, anomalie nel

¹⁰⁴ BERNASCONI, op. cit., p. 204.

¹⁰⁵ In dottrina, si veda RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, op. cit., p. 67; BERNASCONI, op. cit., p. 205; RAMACCI, op. cit., p. 53 ss.

¹⁰⁶ Cass. Sez. 3 n. 20512 del 10/05/2005, Bonarrigo, RV 231654, riportata anche in RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, op. cit., p. 67.

¹⁰⁷ Cass. Sez. 3 n. 15317 del 17/03/2021, Vismara, RV 281598.

¹⁰⁸ Cass. Sez. 3 n. 1054 del 15/11/2002 (dep. 2003), Branchesi, RV 223289, secondo cui *“il caso fortuito è riferibile alla eccezionalità di fattori estrinseci ed alla imprevedibilità degli stessi; il guasto meccanico non è certamente imprevedibile e non costituisce caso fortuito ma è ascrivibile ad una condotta negligente dell'imputato perché il piegamento del tubo che immetteva la sostanza atta all'abbattimento del cromo significa che lo stesso non era posizionato o protetto in modo tale da evitare l'evento verificatosi. Il piegamento del tubo è, dunque, collegabile ad una omissione colpevole di chi era obbligato a mantenerlo in condizioni di sicuro funzionamento ed a controllarne costantemente l'efficienza, non potendo il guasto c.d. improvviso di un meccanismo, il cui funzionamento dipende dall'attività di manutenzione, essere annoverato nella categoria di fattori inevitabili ed imprevedibili”*.

¹⁰⁹ Cass. Sez. 3 n. 7497 del 24/06/1991, Brambilla, RV 188782, secondo cui *“fondamento del caso fortuito e della forza maggiore sono la eccezionalità del fatto e la imprevedibilità dello stesso. Tali caratteristiche non sono ravvisabili nel verificarsi della rottura di una pompa che determini il cattivo funzionamento degli impianti di depurazione, determinando la fuoriuscita di liquami inquinanti”*.

¹¹⁰ Cass. Sez. 3 n. 226 del 14/11/2019 (dep. 2020), secondo cui *“in materia di inquinamento atmosferico la causa di inesigibilità per caso fortuito, di cui all'art. 45 c.p., non può essere richiamata allorché l'evento sia riconducibile al titolare dell'insediamento, anche soltanto per omissione, allorché trattasi di conseguenze prevedibili ed evitabili con misure strutturali di prevenzione”*.

¹¹¹ Cass. Sez. 3 n. 24333 del 13/05/2014, Soster, RV 259195: nella fattispecie, la Suprema Corte ha ritenuto evidente la prevedibilità dell'evento, ben conoscendo gli imputati le caratteristiche dei reflui scaricati. I soggetti agenti, pertanto, erano venuti meno ad elementari regole di prudenza e diligenza.



funzionamento di un impianto che effettuava attività di incenerimento di rifiuti e residui di lavorazioni orafe¹¹², malfunzionamento di un depuratore a causa dell'intasamento dello stesso¹¹³, ecc.¹¹⁴.

Gli orientamenti sopra citati pervengono alle stesse conclusioni anche nei casi in cui i guasti siano causati dall'intervento di agenti naturalistici esterni, come l'inclemenza atmosferica¹¹⁵: per la giurisprudenza di legittimità, il caso fortuito è fondato sull'eccezionalità e imprevedibilità del fattore estrinseco, e tali caratteri non sono ravvisabili nel verificarsi di temporali o di piogge, anche particolarmente abbondanti o copiose. Invero, *“tali fenomeni, anche se inconsueti, possono e devono essere previsti”*.¹¹⁶

La presenza, in capo al titolare dell'attività inquinante, di penetranti obblighi di diligenza ha portato a escludere la sussistenza del caso fortuito – e, nell'ottica della Suprema Corte, l'insussistenza dell'elemento soggettivo del reato –, anche nel caso in cui l'illecito sia stato integrato a causa di una condotta “anomala” posta in essere dal personale dipendente, proprio perché il soggetto interessato ha *“l'obbligo di un costante controllo anche per evitare il verificarsi di un singolo specifico episodio di negligenza”*.¹¹⁷

Il caso fortuito è stato, invece, ritenuto sussistente nella seguente situazione: un liquido inquinante era fuoriuscito da un impianto di depurazione a circuito chiuso a seguito della rottura di

¹¹² Cass. Sez. feriale n. 38697 del 1/08/2017, in cui le anomalie di funzionamento erano dovute alle modalità di alimentazione dell'impianto rientrano nella gestione dello stesso: pertanto, l'eventuale riconducibilità del fenomeno accertato ad una partita di carbone utilizzata – circostanza sostenuta in ricorso – non sarebbe stata idonea a integrare gli estremi del caso fortuito, incombendo comunque sul gestore dell'impianto un onere di verifica anche della qualità dei materiali impiegati nel processo di incenerimento.

¹¹³ Cass. Sez. 3 n. 10153 del 7/07/1998, Giacchetti, RV 211982: *“l'intasamento delle strutture del depuratore per scorie interne che determini uno scarico oltre i limiti tabellari non è un evento imprevedibile ed inevitabile, in quanto l'impianto di depurazione deve essere sottoposto preventivamente a verifica rispetto alla normale attività produttiva. L'obbligo di speciale prevenzione deve spingersi fino a prevedere sistemi automatici di blocco dello scarico e della produzione nel caso di avarie anche accidentali”*.

¹¹⁴ Per ulteriore giurisprudenza si veda RAMACCI, op. cit., pp. 53-54; BERNASCONI, op. cit., pp. 205-206.

¹¹⁵ Cass. Sez. 3 n. 3954 del 7/02/1995, Bettinsoli, RV 201985 secondo cui *“in tema di tutela delle acque dall'inquinamento, non è consentito all'interessato invocare genericamente il caso fortuito o la forza maggiore, sì da escludere il nesso psichico tra azione ed evento, in relazione ad accadimenti naturali, quali l'inclemenza atmosferica, che possono e devono essere previsti attraverso la positiva adozione di accorgimenti tecnici adeguati negli impianti di depurazione, atti ad evitare sversamenti di valori nell'ambiente, pur nel caso di rottura accidentale di tubi, guarnizioni o di arresto della energia”*.

¹¹⁶ Cass. Sez. 3 n. 25028 del 18/02/2016, secondo cui il titolare di una attività imprenditoriale, che si svolga in aperta campagna e richieda il trasporto di scarti di produzione (quali le sanse da molitura), deve adottare le cautele e gli accorgimenti necessari o per eseguire i trasporti anche in presenza di forti precipitazioni, o per realizzare un lecito deposito temporaneo di tali rifiuti (qualora le condizioni dei terreni non consentano lo spandimento delle sanse perché troppo saturi d'acqua), che sia conforme alle prescrizioni generali ed alle condizioni e quantità dei rifiuti. Si veda anche Cass. Sez. 3, n. 26191 del 18/06/2003, Piscedda, in cui la Corte Suprema ha rigettato le censure dell'imputato in merito alla sussistenza del caso fortuito perché immissioni di polveri nell'area circostante erano avvenute a causa del fortissimo vento di maestrale scatenatosi in modo improvviso ed imprevedibile.

¹¹⁷ Cass. Sez. 3 n. 520 del 19/11/1992 (dep. 1993), Cerchiai, RV 192740.



un tubo, che era stato urtato accidentalmente da un mezzo meccanico¹¹⁸. Anche in tale evenienza la giurisprudenza di legittimità aveva sottolineato il dovere, per gli imputati, di adottare ogni misura precauzionale al fine di evitare guasti; nel caso di specie, però, l'incidente non aveva interessato l'impianto di depurazione, ma era stato determinato da una manovra del conducente di un mezzo meccanico, cioè da una circostanza del tutto atipica ed eccezionale, che non rientra nella normale prevedibilità degli eventi che possono determinare inquinamento idrico e per fronteggiare i quali gli imputati dovevano predisporre idonee misure preventive. Pertanto, la imprevedibilità dell'evento lesivo, conseguenza del tutto eccezionale del comportamento del conducente, non poteva che escludere la colpevolezza degli imputati.

Ciò premesso, è necessario sottolineare come parte della dottrina¹¹⁹ sia fortemente critica rispetto agli orientamenti giurisprudenziali di cui sopra, considerati in contrasto con il principio di colpevolezza di cui all'art. 27 Cost.: l'efficacia esimente del "fattore esterno" di riferimento non può essere esclusa *a priori*, ma è sempre necessario un accertamento in concreto della prevedibilità ed evitabilità dell'illecito. Ad esempio, rispetto ai guasti tecnici, sarebbe necessario distinguere le diverse cause degli stessi, differenziando tra guasti imputabili, idonei a escludere la colpa – come, ad esempio, malfunzionamenti dovuti a usura, a difetto di manutenzione o ad eventi atmosferici prevedibili – e guasti imprevedibili, idonei a escludere la rimproverabilità.

Si ritiene, in linea di massima, che tali rilievi siano condivisibili, ma è necessario fare alcune precisazioni.

È evidente che il nodo centrale del problema concerne la prevedibilità del fatto tipico in termini di riferibilità soggettiva per colpa¹²⁰. Il più delle volte, infatti, il guasto tecnico non deriva da un evento anomalo e imprevedibile in senso oggettivo, ma dalla violazione di norme cautelari che impongono l'osservanza delle regole prudenziali volte a un corretto e periodico controllo sugli impianti produttivi. Una volta accertata tale violazione, però, rimane aperto il problema della possibile sussistenza di elementi in grado di escludere la rimproverabilità del soggetto agente:

¹¹⁸ Cass. Sez. 3 n. 5863 del 23/03/1999, Bortoletto e altri, in *Riv. Pen.*, 2000, p. 1027 ss., nota di CAPRANO, *Inquinamento delle acque e caso fortuito*.

¹¹⁹ BERNASCONI, op. cit., pp. 205–6; RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, op. cit., pp. 68–69; RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit. p. 22, secondo cui, nel caso in cui la manutenzione sia stata demandata a ditte specializzate, è necessario verificare la sussistenza della c.d. *culpa in eligendo*, cioè domandarsi se l'agente modello avrebbe scelto una ditta di manutenzione con quelle specifiche caratteristiche: la colpa, in tale contesto, sussisterà qualora la scelta sia ricaduta su soggetti evidentemente inaffidabili, alla luce di un giudizio *ex ante*, sulla base di concreti indizi, come l'assenza di competenze nella materia ambientale, la palese imperizia dimostrata nel corso della relazione commerciale, ecc.

¹²⁰ Come sottolineato da SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., p. 164.



l'intervento di fattori imprevedibili, quindi, rileva nell'ambito della misura soggettiva della colpa, ossia della possibilità, per il singolo individuo, di uniformare la propria condotta a quella del c.d. "agente modello" di riferimento¹²¹.

Qualora, invece, ci si trovi davanti a un fattore fenomenico improbabile per chiunque, alla luce delle leggi scientifiche di un determinato momento storico – seguendo, quindi, la concezione "oggettiva" dell'istituto – sarebbe più corretto parlare di caso fortuito quale causa di esclusione della *suitas*¹²² e, dunque, del fatto tipico di per sé. Un esempio è dato dal caso, sopra descritto, del guasto dovuto al comportamento anomalo e imprevedibile di un autista di un mezzo meccanico: anche se i giudici di legittimità si sono focalizzati sull'elemento soggettivo del reato, è evidente che, nel caso di specie, sorgono dei dubbi rispetto alla stessa riferibilità oggettiva del fatto di reato al titolare dell'impianto, dato che l'integrazione dell'illecito era stata dovuta all'azione di un fattore causale che nulla aveva a che vedere con quest'ultimo. Non è, infatti, strano che in tale occasione la Corte di cassazione abbia ritenuto sussistente il caso fortuito, a differenza di tutte le altre situazioni sopra descritte.

Ciò premesso, nella maggior parte dei casi la Suprema Corte aderisce alle teorie che collocano il caso fortuito nell'ambito della colpevolezza ma, a differenza degli orientamenti dottrinali in questione, non paragona il comportamento concretamente posto in essere a quello che avrebbe dovuto essere adottato dall'agente modello di riferimento, in modo che sia possibile escludere l'effettiva rimproverabilità dell'agente. Al contrario, si utilizza una concezione "oggettiva" di caso fortuito, affermando che i guasti, gli eventi atmosferici e le condotte di terzi possono, in concreto, essere sempre previsti o evitati, prescindendo dalle caratteristiche del soggetto agente. Si pensi, ad esempio, al principio sopracitato, secondo cui il guasto dev'essere riferibile in termini di certezza a una causa non imprevedibile o inevitabile per sua natura¹²³, e non per il singolo individuo.

In concreto, quindi, la giurisprudenza effettua una "combinazione" tra l'orientamento tradizionale in materia di caso fortuito – secondo cui l'istituto in questione rileva nell'ambito della colpevolezza – e la concezione "oggettiva" dello stesso, che, però, è propria delle teorie che lo collocano all'interno del fatto tipico. In questo modo, si legittima l'utilizzo di un parametro

¹²¹ Sulla necessità di distinguere più tipologie di agente modello si veda CASTRONUOVO, *La colpa "penale": misura soggettiva*, op. cit., p. 1731 ss.; BASILE, *Fisionomia e ruolo dell'agente-modello ai fini dell'accertamento processuale della colpa generica*, in *La prova dei fatti psichici* (a cura di DE FRANCESCO – PIEMONTESE – VENAFRO), Torino, 2010, p. 94 ss.; anche in *penalecontemporaneo.it*, 13/03/2012, p. 20 ss., CANTAGALLI, op. cit., p. 694 ss.; FIANDACA – MUSCO, op. cit., p. 579 ss.; MARINUCCI – DOLCINI – GATTA, op. cit., p. 427.

¹²² Non del nesso di causalità, dato che gli illeciti di cui si sta trattando sono reati di pura condotta, come già evidenziato.

¹²³ Cass. Sez. 3 n. 20512 del 10/05/2005, Bonarrigo, cit.



meramente oggettivo per affermare la colpa del soggetto agente, comprimendo quasi al limite la possibilità di dare spazio a un qualsiasi grado di soggettivizzazione della responsabilità.

È emblematico, a riguardo, uno dei casi a cui si è accennato in precedenza, rispetto al quale il ricorrente aveva invocato il caso fortuito come causa di esclusione della colpevolezza perché si era verificato il malfunzionamento di una sonda che regolava un reagente in un impianto di depurazione¹²⁴: si sosteneva, infatti, che il guasto in questione fosse un evento imprevedibile e straordinario perché la sonda era stata monitorata appena tre giorni prima e tutti i controlli successivi avevano verificato la regolarità dello scarico. Di fronte a queste censure, la Suprema Corte si è limitata a ribadire i principi, già ampiamenti esposti, secondo i quali i guasti tecnici non possono integrare il caso fortuito perché devono, in concreto, essere sempre previsti ed evitati. Un simile approccio non può che suscitare perplessità perché, nel caso di specie, anche di fronte alla prospettazione di un comportamento diligente da parte dell'imputato, non viene identificato alcuno specifico profilo di colpa, né dalla Corte di cassazione né – per quello che si può evincere dal testo della sentenza –, dal giudice di merito. In altre parole, rispetto a censure volte ad evidenziare l'adozione di tutte le cautele necessarie a prevenire o, comunque, porre immediatamente rimedio al guasto, la giurisprudenza di legittimità esclude la sussistenza del caso fortuito perché il guasto, di per sé, non può considerarsi evento oggettivamente imprevedibile.

In questo senso, è evidente come l'utilizzo di una concezione "oggettiva" del caso fortuito nell'ambito dell'accertamento dell'elemento soggettivo del reato comporti possibili violazioni del principio di colpevolezza, perché elide qualsiasi giudizio rispetto alla concreta possibilità, per il soggetto agente, di adeguarsi allo standard di diligenza imposto dall'ordinamento giuridico. Piuttosto, come condivisibilmente evidenziato dalla dottrina sopra citata, l'attenzione non dovrebbe focalizzarsi sul guasto in sé, ma sulle cause di quest'ultimo, posto che soltanto l'individuazione delle stesse consente di comprendere se l'anomalia sia o meno riconducibile alla colpa del gestore dell'impianto.

Al riguardo, va però sottolineato che, in alcuni casi, la Suprema Corte, pur riprendendo le massime di cui sopra senza contestarne il rigore, non si è limitata ad affermare il carattere intrinsecamente prevedibile del guasto, ma si è spinta oltre, sino all'individuazione di specifici profili di colpa.

Si può prendere ad esempio uno dei casi sopra citati, in cui le tubature di un impianto di depurazione si erano rotte a causa dell'elevata temperatura dei reflui immessi. In tal caso, il giudice

¹²⁴ Cass. Sez. 3 n. 15317 del 17/03/2021, cit.



di merito, con argomentazioni riprese dalla sentenza di legittimità, aveva basato il giudizio sull'inesistenza del caso fortuito sul fatto che la circostanza che le temperature dei reflui potessero raggiungere determinate soglie avrebbe dovuto essere presa in considerazione dal titolare dell'impianto, sul quale gravava l'onere di adottare le dovute precauzioni atte ad evitare la rottura delle tubature. A ciò veniva aggiunto, tra l'altro, che nel caso di specie era concretamente possibile per il soggetto adottare le misure in questione, posto che erano stati successivamente effettuati dei lavori di adeguamento in modo da rendere le tubature più resistenti¹²⁵. In questo caso, quindi, il fattore ritenuto "imprevedibile" dal ricorrente non era connotato da caratteristiche tali da incidere sulla colpevolezza, sia rispetto alla prevedibilità che all'evitabilità della realizzazione del fatto tipico.

Più di frequente, però, la Suprema Corte non contrappone, alle argomentazioni del ricorrente, affermazioni con cui si sottolinea la presenza di specifici profili di colpa, ma si limita ad affermare l'assenza di allegazione di motivi sufficientemente caratterizzati e idonei ad escludere la sussistenza dell'elemento soggettivo. Non ci si disinteressa, quindi, dell'accertamento in concreto della colpa, ma si onera l'imputato della necessità di dimostrare di aver fatto tutto il possibile per evitare l'integrazione del fatto illecito.

Ad esempio, in un caso preso in considerazione da una delle sentenze sopracitate, il soggetto agente aveva depositato, su un terreno naturale permeabile, le sanse umide derivanti dal processo produttivo di lavorazione delle olive, stoccandole senza alcuna protezione su un carrello agricolo a doppia sponda, privo di adeguato sistema di impermeabilizzazione e perimetrazione che ne impedisse lo sversamento¹²⁶. Tale condotta – sicuramente riferibile al soggetto agente e inequivocabilmente colposa – era stata posta in essere, a detta del ricorrente, a causa di "copiose piogge" che avrebbero impedito a quest'ultimo di trasportare in altro luogo i rifiuti in questione. A fronte di questa doglianza, la Corte di cassazione riteneva che la pioggia non potesse essere considerata un "fattore imprevedibile" nel senso oggettivo di cui sopra, e focalizzava l'attenzione sul fatto che, nel corso dell'istruttoria, non fosse emerso alcun elemento idoneo a comprovare l'effettiva impossibilità del

¹²⁵ Cass. Sez. 3 n. 24333 del 13/05/2014, Soster, cit.: *Il Tribunale non manca inoltre di considerare, in modo altrettanto puntuale, la questione sollevata dalla difesa e concernente la possibile sussistenza, con riferimento ad uno dei due scarichi, del caso fortuito, perché lo sversamento di reflui non depurati nella condotta delle acque meteoriche sarebbe stato determinato dalla rottura delle tubazioni conducenti all'impianto di depurazione, conseguente all'eccessivo calore dei reflui immessi. Osserva a tale proposito il giudice del merito – considerando anche i lavori di adeguamento, successivamente effettuati mediante sostituzione delle tubature in PVC con altre, più resistenti, in gres ceramico, precedute da una vasca in acciaio per il preventivo raffreddamento – che l'evento verificatosi era comunque conseguenza della mancata considerazione, da parte dei prevenuti, delle temperature dei reflui scaricati. Si tratta di argomentazioni del tutto logiche e giuridicamente corrette.*

¹²⁶ Cass. Sez. 3 n. 25028 del 18/02/2016, cit.



trasporto o l'irrealizzabilità di un deposito temporaneo di rifiuti effettuato con modalità diverse e adatte ad evitare lo sversamento¹²⁷.

Rispetto, invece, ai guasti tecnici, può essere preso ad esempio il caso in cui, durante l'attività di incenerimento di rifiuti, venivano superati i limiti di legge di emissione di determinate sostanze nell'aria perché l'impianto, che non aveva mai riscontrato problemi prima di quel momento, era andato incontro a un malfunzionamento improvviso, di cui non erano state chiarite le cause, e non era stato in grado di abbattere efficientemente i fumi¹²⁸. Il punto più rilevante della sentenza riguarda i profili di colpa che vengono attribuiti all'imputato, ossia la riconducibilità del fenomeno a carenze nella gestione e nell'equipaggiamento dell'impianto e, per quello che più rileva, l'assenza di *“concreti elementi atti ad accreditare la tesi dell'eccezionalità ed imprevedibilità del fenomeno inquinante, non ritenendo a tale proposito sufficiente la mera inspiegabilità dell'accadimento sotto il profilo tecnico e l'assenza di analoghi fenomeni pregressi”*¹²⁹.

Ancora, in un altro caso di inquinamento atmosferico la Corte di cassazione confermava la sentenza di condanna del Tribunale perché le prove offerte dalla difesa venivano considerate inidonee a comprovare l'esistenza di una regolare e continuativa attività di prevenzione delle problematiche verificatesi all'impianto da parte dell'imputato¹³⁰. Infine, rispetto a una situazione relativa allo scarico sopra soglia di acque reflue derivanti dalla lavorazione aziendale – ritenuto riconducibile dal ricorrente ad un malfunzionamento impreveduto dell'impianto di depurazione, e non ad una negligente manutenzione – la Suprema Corte si limitava a sottolineare che non era stata addotta dalla difesa *“alcuna evidenza tra le acquisite risultanze processuali dalla quale desumere l'eccezionalità e l'imprevedibilità del contestato superamento dei limiti di scarico delle acque reflue”*¹³¹.

A ben vedere, dunque, l'approccio adottato dalle sentenze sopracitate è del tutto in linea con quanto evidenziato nei paragrafi precedenti rispetto alla prova del caso fortuito e, ancora più in generale, dell'elemento soggettivo nelle contravvenzioni: a causa dell'inquadramento sistematico dei “fattori esterni” in questione come elementi idonei a incidere sulla colpevolezza, viene posto a carico

¹²⁷ Cass. Sez. 3 n. 25028 del 18/02/2016, cit.: *“al riguardo il Tribunale ha comunque dato atto della mancata dimostrazione sia della impossibilità di eseguire il trasporto delle sanse, esclusa da alcuni dei testi, tanto che l'imputato, poche ore dopo i sopralluogo, aveva fatto sgomberare le aree del frantoio nelle quali erano stati depositati i residui della attività di molitura, sia della impossibilità di adottare misure idonee ad evitare che le sanse fossero depositate sul terreno naturale permeabile in assenza di protezioni, o su un carrello agricolo privo di sistemi di impermeabilizzazione”*.

¹²⁸ Cass. Sez. feriale n. 38697 del 1/08/2017, cit.

¹²⁹ Cass. Sez. feriale n. 38697 del 1/08/2017, cit.

¹³⁰ Cass. Sez. 3 n. 226 del 14/11/2019 (dep. 2020), cit.

¹³¹ Cass. Sez. 3 n. 46689 del 2/11/2023, Cavaliere, in *lexambiente.it*.



dell'imputato l'onere di allegare circostanze a sostegno della propria assenza di colpa, la cui prova può direttamente discendere, attraverso l'utilizzo di presunzioni e massime di esperienza, da quella del fatto tipico.

6. Conclusioni.

Dato quanto sopra esposto, è evidente che affrontare la tematica dell'intervento dei "fattori esterni" nell'ambito delle contravvenzioni ambientali alla luce dei principi affermati dalla dottrina e dalla giurisprudenza in merito all'elemento soggettivo degli illeciti a struttura contravvenzionale e all'istituto del caso fortuito permette di esaminare in un'ottica diversa la prassi giurisprudenziale.

È necessario partire dal dato di fatto secondo cui, nonostante sia ormai consolidato l'orientamento in base al quale la sussistenza del dolo o della colpa sono necessari anche rispetto alle fattispecie contravvenzionali, nella prassi applicativa la colpa finisce per coincidere con il contrasto obiettivo a una regola di precauzione che, il più delle volte, coincide con la stessa condotta illecita. Di contro, l'istituto del caso fortuito viene perlopiù considerato dalla giurisprudenza quale causa di esclusione della colpevolezza, per cui dev'essere l'imputato ad allegare le ragioni e i dati di fatto da cui desumere l'intervento di un fattore imprevedibile e idoneo ad escluderne la rimproverabilità.

Nel diritto penale dell'ambiente, tra l'altro, i soggetti agenti sono perlopiù operatori economici, in capo a cui gravano non soltanto penetranti obblighi di informazione¹³², ma anche doveri di adottare tutte le misure necessarie ad evitare qualsiasi tipo di lesione al bene giuridico ambiente.

L'esistenza di questi doveri cautelari spiega perché, secondo i principi elaborati in materia dalla giurisprudenza di legittimità, può essere considerato "fortuito" soltanto l'evento oggettivamente imprevedibile, posto che in capo ai soggetti agenti grava un generalizzato "obbligo di prevedere".

In alcuni casi, però, il rigore delle massime in questione rischia di creare delle vere e proprie ipotesi di responsabilità oggettiva, perché si finisce per utilizzare una concezione "oggettiva" del fortuito – inteso come evento oggettivamente imprevedibile alla luce delle conoscenze disponibili in un determinato momento storico – per escludere la colpevolezza, precludendo qualsiasi analisi rispetto alla concreta possibilità di muovere un rimprovero di negligenza, imprudenza o imperizia al soggetto agente. Il fatto che quest'ultimo sia gravato da particolari doveri di prevenzione e di controllo non può comportare, infatti, la configurazione di una vera e propria responsabilità "da posizione", contraria ai principi costituzionali in materia di diritto penale.

¹³² RUGA RIVA, *Dolo e colpa nei reati ambientali*, op. cit., p. 21 ss.



Bisogna considerare, però, che nella prassi giurisprudenziale la Suprema Corte non si ferma quasi mai ai principi di cui sopra, preoccupandosi comunque di individuare la sussistenza di specifici profili di colpevolezza o, in ogni caso, di rilevare la mancata allegazione di fattori idonei a comprovare l'effettiva imprevedibilità degli eventi in questione e la conseguente assenza di qualsiasi profilo di negligenza, imprudenza o imperizia nel comportamento dell'imputato.

Pertanto, in concreto, il riferimento ai principi sopracitati finisce per perdere importanza e il problema si sposta su quanto esposto nei paragrafi precedenti rispetto alla prova del caso fortuito e, più in generale, di elementi atti ad escludere la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato negli illeciti contravvenzionali.

La questione della prova dell'elemento soggettivo del reato diventa ancora più complessa nell'ambito dei guasti tecnici "in senso stretto", che non sono dovuti all'intervento di un elemento esterno, bensì ad improvvise anomalie nel funzionamento degli impianti, rispetto alle quali la causa non emerge in maniera chiara dall'istruttoria dibattimentale. In capo al titolare dell'impianto sussiste sicuramente un obbligo di manutenzione, volto a garantire sempre il corretto funzionamento dello stesso – manutenzione che, al massimo, può essere delegata a soggetti dotati di competenze specifiche –, ma *quid iuris* se non si può nemmeno dimostrare di aver fatto tutto il possibile per evitare la realizzazione dell'illecito perché non si è stati neppure in grado di comprendere le cause dell'anomalia¹³³?

Secondo le sentenze sopracitate, non è importante che siano chiarite le cause del malfunzionamento: conta, piuttosto, che l'imputato non sia stato in grado di discolarsi, posto che l'anomalia di per sé è sintomatica di colpa. Nonostante possa comprendersi, in linea di massima, la necessità di utilizzare presunzioni per provare la sussistenza dell'elemento soggettivo, non può ammettersi che la prova della sussistenza di un guasto sia considerata sufficiente ai fini della colpa nel caso in cui le cause dello stesso non siano state individuate, pena l'integrazione di una ulteriore ipotesi occulta di responsabilità oggettiva.

A ciò si aggiunga, infine, come un maggior sforzo nella collocazione sistematica del caso fortuito¹³⁴, in base alle caratteristiche del caso concreto, potrebbe portare a una soluzione più agevole

¹³³ Si pensi ai casi di cui sopra relativi al malfunzionamento di una sonda (Cass. Sez. 3 n. 15317 del 17/03/2021, Vismara, cit.) e all'anomalia nel funzionamento di un impianto di abbattimento dei fumi (Cass. Sez. feriale n. 38697 del 1/08/2017, cit.).

¹³⁴ Nel caso fortuito inteso "oggettivamente", infatti, *"il campo dell'indagine probatoria si sposta completamente poiché il giudizio circa la verifica si obietiva essendo condotto secondo leggi scientifiche o comunque statistiche e supera qualsiasi fase di analisi subietiva, specialmente per le ipotesi di colpa; consente, infine, di includere nell'indagine ipotesi di responsabilità oggettiva perché comunque ci muoviamo sul piano obiettivo (...) Viceversa, se ragioniamo in termini*



dei problemi esposti in questa sede perché, nei casi in cui il fattore integrante il fortuito è così anomalo da escludere la stessa riferibilità oggettiva dell'illecito al soggetto agente, lo stesso andrebbe meglio inquadrato come causa di esclusione della *suitas*. La distinzione, infatti, ha un suo peso applicativo, perché l'accertamento della stessa non può essere “semplificato” come avviene per la colpa nelle contravvenzioni, come già sottolineato in dottrina¹³⁵.

soggettivi, il discorso muta e con esso l'oggetto della verifica che l'interprete conduce” (SABATINI, Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa, op. cit., p. 164).

¹³⁵ SABATINI, *Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa*, op. cit., p. 164.



**IL DELITTO DI UCCISIONE DI ANIMALI E LE CONTRAVVENZIONI IN
MATERIA DI CACCIA: L'ASSENZA DI NECESSITA' NELL'ART. 544-BIS C.P.**

**THE KILLING OF ANIMALS AND THE OFFENSES PROVIDED FOR BY
HUNTING LEGISLATION: THE ABSENCE OF NECESSITY IN ARTICLE 544-BIS
C.P.**

di Antonella MASSARO

Abstract. La Corte di cassazione, esaminando i rapporti tra il delitto di uccisione di animali e le contravvenzioni previste dalla legislazione speciale in materia di caccia (art. 30 l. n. 157 del 1992), ha ritenuto che, specie in considerazione di quanto previsto dall'art. 19-ter disp. coord. cod. pen., l'espressione "senza necessità" di cui all'art. 544-bis c.p. non possa coincidere con qualsiasi violazione delle regole che disciplinano l'attività venatoria, concludendo per l'applicabilità delle sole fattispecie contravvenzionali. Il contributo si propone di esaminare una soluzione alternativa, che, sempre muovendo dal necessario rispetto del *ne bis in idem* sostanziale, conduca, tuttavia, a una possibile prevalenza del delitto previsto dall'art. 544-bis c.p.

Abstract. The Court of Cassation, examining the relationship between the killing of animals (Art. 544-bis of the Criminal Code) and the offences provided for by special legislation on hunting (Art. 30 of Law No. 157 of 1992), held that, especially in view of the provisions of Art. 19-ter disp. coord. cod. pen., the expression "without necessity" in the Article 544-bis C.C. cannot coincide with any violation of the rules governing hunting activity, concluding for the applicability only of the crimes contained in the law on hunting. The contribution proposes to examine an alternative solution, which leads to a possible prevalence of the crime provided for in Article 544-bis of the Criminal Code, although moving from the necessary respect for the substantive *ne bis in idem*.

Parole chiave: uccisione di animali, caccia, *ne bis in idem* sostanziale

Key words: Killing animals, Hunting, Substantial *ne bis in idem*



Cass. Sez. III n. 7529 del 21 febbraio 2024 (udienza 9 nov 2023), Delfino

Massima: *L'art. 19-ter disp. coord. cod. pen. esclude un'interpretazione dell'art. 544-bis c.p. nel senso che la locuzione "senza necessità" in esso contenuta possa coincidere semplicemente con una qualsiasi violazione della normativa sulla caccia già penalmente sanzionata dalla legge n. 157 del 1992; diversamente opinando, vi sarebbe una inammissibile duplicazione di sanzioni per uno stesso fatto (fattispecie relativa alla uccisione di quattro uccelli acquatici appartenenti alla specie marzaiola, abbattuti, durante un periodo di divieto generale di caccia, all'interno di una riserva naturale, oltretutto avvalendosi di un fucile sprovvisto di riduttore).*

SOMMARIO: 1. Il caso e la soluzione proposta dalla Corte di cassazione – 1.1. Le argomentazioni della suprema Corte: il ruolo decisivo attribuito all'art 19-ter disp. coord. cod. pen. – 2. Il ruolo sistematico dell'art. 19-ter disp. coord. cod. pen.: norma decisiva o sostanzialmente superflua? – 3. Una possibile soluzione alternativa, a partire dagli elementi costitutivi dell'art. 544-bis c.p.: a) irrilevanza del bene giuridico tutelato – 3.1. b) Il significato dell'espressione "senza necessità": "necessità fine" e "necessità mezzo" – 4. Considerazioni conclusive.

1. Il caso e la soluzione proposta dalla Corte di cassazione

La Corte di cassazione, con la sentenza n. 7529 del 2024, è intervenuta sui rapporti tra il delitto di uccisione di animali (art. 544-bis c.p.) e le contravvenzioni previste, in materia di caccia, dall'art. 30, lettere a), d) e h) della legge n. 157 del 1992, escludendo, in particolare, un possibile concorso tra la fattispecie codicistica e i reati previsti dalla legislazione di settore.

Il caso era quello della uccisione di quattro uccelli acquatici appartenenti alla specie marzaiola (*Anas Querquedula*), abbattuti, durante un periodo di divieto generale di caccia, all'interno di una riserva naturale, oltretutto avvalendosi di un fucile sprovvisto di riduttore (vietato dalla legislazione di settore). La sentenza d'appello, dichiarando estinte per prescrizione le contravvenzioni, aveva confermato la condanna per il delitto di uccisione di animali, ritenendo insussistente un rapporto di specialità tra i reati in questione. La Corte di cassazione, accogliendo la censura relativa all'applicabilità dell'art. 544-bis c.p., ha invece concluso per la non configurabilità del delitto di uccisione di animali: l'art. 19-ter disp. coord. cod. pen., più esattamente, imporrebbe di ritenere che l'espressione "senza necessità", contenuta nella fattispecie codicistica, non possa coincidere con una qualsiasi violazione della normativa sulla caccia, già autonomamente sanzionata dalle fattispecie previste dalla legge n.



157 del 1992. Una diversa conclusione, precisano i giudici di legittimità, si tradurrebbe in una palese violazione del *ne bis in idem*, inteso nella sua accezione sostanziale.

1.1. Le argomentazioni della suprema Corte: il ruolo decisivo attribuito all'art 19-ter disp. coord. cod. pen.

La pronuncia in commento ha ritenuto che la questione non potesse risolversi sulla base dei soli principi generali che regolano il concorso apparente di norme (e, segnatamente, del principio di specialità), attribuendo, invece, un rilievo decisivo all'art. 19-ter disp. coord. cod. pen.

Quest'ultimo articolo, contenuto nella stessa legge che ha introdotto, nel codice penale, i "delitti contro il sentimento per gli animali" (l. n. 189 del 2004), prevede che "*le disposizioni del titolo IX bis del libro II del codice penale non si applicano ai casi previsti dalle leggi speciali in materia di caccia, di pesca, di allevamento, di trasporto, di macellazione degli animali, di sperimentazione scientifica sugli stessi, di attività circense, di giardini zoologici, nonché dalle altre leggi speciali in materia di animali. Le disposizioni del titolo IX bis del libro II del codice penale non si applicano altresì alle manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla regione competente*".

L'art. 19-ter disp. coord. cod. pen., precisano i giudici di legittimità, è stato interpretato nel senso di escludere l'applicazione dei reati introdotti nel codice penale, a condizione, però, che le attività richiamate dalla disposizione siano svolte nel rispetto della normativa di settore¹. Con particolare riguardo alla caccia, la pronuncia in commento ricorda come l'art. 544-ter c.p. sia stato applicato nel caso di installazione di trappole illegali capaci di uccidere o ferire animali in maniera automatica e senza alcun intervento del cacciatore² o, ancora, in quello di utilizzo di piccioni vivi come esca per la pesca del pesce "siluro"³. Si è ritenuto configurabile il delitto di maltrattamenti di animali, poi, nel caso del ferimento di un capriolo nell'esercizio dell'attività venatoria in periodo non consentito, cui erano state cagionate lesioni senza necessità, come richiesto, appunto dalla fattispecie codicistica: all'animale, più esattamente, non era stato

¹ Sul punto, più diffusamente, *infra*, paragrafo successivo.

² Cass. Sez. 3, n. 17012 del 08/04/2015, P.L. e altro.

³ Cass. Sez. 3, n. 17691 del 14/12/2018 (dep. 2019), Z.A. e altri.



prontamente inferto il colpo di grazia, cagionando allo stesso, rinchiuso ancora vivo nel bagagliaio di un veicolo, un'inutile agonia e delle sevizie insopportabili⁴.

Più in generale, l'orientamento maggioritario in giurisprudenza esclude che tra l'art. 544-ter c.p. e l'art. 30 l. n. 157 del 1992 sussista un rapporto di specialità, non solo perché il delitto di maltrattamento di animali richiede un evento (la lesione dell'animale) che è invece estraneo alla struttura delle contravvenzioni, ma anche in considerazione del diverso bene giuridico ricavabile dalle fattispecie: il delitto, infatti, tutelerebbe il sentimento per gli animali, mentre la contravvenzione sarebbe posta a tutela della fauna selvatica quale patrimonio indisponibile dello Stato⁵.

Si tratta di verificare se e fino a che punto le premesse in questione siano riferibili anche qualora a venire in considerazione sia una condotta non già di maltrattamento, ma di uccisione di animali.

Nel caso di specie, il giudice di merito aveva ritenuto applicabile (anche) l'art. 544-bis c.p. escludendo un rapporto di specialità rispetto alle contravvenzioni in materia di caccia. La condotta contestata all'imputato, con riferimento all'art. 30, lettera h), l. n. 157 del 1992, non avrebbe riguardato l'abbattimento di quattro uccelli acquatici, ma, piuttosto, l'esercizio della caccia con strumenti vietati dalla legge (fucile sprovvisto di riduttore): tra le due fattispecie, in buona sostanza, non sussisterebbe un rapporto di specialità, ma solo di interferenza eventuale, come sarebbe confermato dalla diversità di beni giuridici tutelati dalle stesse.

La Corte di cassazione, per contro, non ritiene convincente questa ricostruzione, soprattutto perché i giudici di merito avrebbero preteso di risolvere la questione affidandosi al solo principio di specialità e non anche alle decisive indicazioni offerte dall'art. 19-ter disp. coord. cod. pen.

I principi affermati dalla giurisprudenza, in materia di caccia, per il maltrattamento di animali (art. 544-ter c.p.), precisa la Corte, non sarebbero automaticamente riferibili anche all'uccisione (art. 544-bis c.p.): se, infatti, il maltrattamento è un'attività ulteriore e chiaramente distinguibile dalla caccia, la morte dell'animale è strutturalmente e inevitabilmente collegata all'attività venatoria.

⁴ Cass. Sez. 3, n. 29816 del 27/10/2020, Matigne, su cui RUGA RIVA, *Killing me softly. Quale è il bene giuridico tutelato nel reato di maltrattamento di animali?*, in *lexambiente.it*, 4/2020, p. 80 ss.

⁵ Cass. Sez. 3, n. 40751 del 05/03/2015, B.L.



La caccia, inoltre, è disciplinata da un articolato sistema di precetti e sanzioni penali, la cui violazione, però, non si risolve necessariamente in quella mancanza di necessità che compare tra gli elementi costitutivi dell'art. 544-*bis* c.p. A volte si tratta di prescrizioni relative ad aspetti “formali”, quali i modi, i tempi e i luoghi di svolgimento dell'attività venatoria, mentre in altri casi a venire in considerazione sono proprio fattispecie che puniscono l'uccisione di animali: si pensi all'abbattimento di mammiferi o uccelli (art. 30, lettera b) l. n. 157 del 1992) o all'abbattimento di orso, stambecco, camoscio d'Abruzzo, muflone sardo, orso bruno marsicano (art. 30, lettere c) e c-*bis*) l. n. 157 del 1992). In queste ultime ipotesi, chiosano i giudici di legittimità, in assenza dell'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen., ben potrebbe applicarsi, oltre alle contravvenzioni in materia di caccia, la fattispecie di uccisione di animali, con evidente duplicazione della risposta sanzionatoria. L'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen., per contro, impone di escludere che il requisito dell'assenza di necessità, previsto nell'art. 544-*bis* c.p., risulti integrato da una qualsiasi violazione della normativa sulla caccia già penalmente sanzionata dalla l. n. 157 del 1992.

2. Il ruolo sistematico dell'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen.: norma decisiva o sostanzialmente superflua?

Gli esiti cui perviene la pronuncia in commento sono certamente condivisibili nella misura in cui intendono evitare una duplicazione sanzionatoria che si porrebbe in violazione del *bis in idem* sostanziale, risultando altresì “comprensibili” se, attraverso la prevalenza accordata alle fattispecie contravvenzionali rispetto al delitto di uccisioni di animali, si persegua l'obiettivo di scongiurare il rischio di sanzioni eccessivamente severe per ogni violazione delle norme in materia di caccia.

A ben vedere, tuttavia, sono numerosi gli argomenti che, muovendo dalla formulazione dell'art. 544-*bis* c.p., conducono a risolvere il “concorso apparente di norme” mediante l'applicazione della sola fattispecie codicistica, sempre che dello stesso risultino accertati tanto l'elemento oggettivo quanto quello soggettivo.

Non sembra pienamente convincente, anzitutto, il ruolo “decisivo” attribuito all'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen., che, contribuendo a meglio definire l'elemento dell'assenza di necessità previsto dall'art. 544-*ter* c.p., varrebbe ad escludere un concorso (altrimenti



inevitabile) tra la fattispecie delittuosa e quella contravvenzionale quando a venire in considerazione sia l'uccisione di animali nell'ambito dell'attività di caccia.

L'art. 19-ter disp. coord. cod. pen., specie in passato, è stato spesso utilizzato come argomento a sostegno del perdurante impianto antropocentrico su cui si fonderebbe la tutela penale degli animali: quest'ultima, in effetti, arretrerebbe a fronte di attività ritenute “socialmente adeguate” anche solo perché, come nel caso della caccia, finalizzate allo svago e al diletto dell'uomo⁶.

Tralasciando le questioni relative al bene giuridico tutelato, l'irrilevanza penale di attività autorizzate, a certe condizioni, dall'ordinamento deriverebbe non solo e non tanto dal principio di specialità⁷, ma, più in generale, dal basilare principio di non contraddizione dell'ordinamento, che risulterebbe palesemente violato qualora l'ordinamento ammettesse lo svolgimento di certe attività, ma, al tempo stesso, sanzionasse penalmente gli effetti dalle stesse derivanti, nonostante il rispetto delle modalità previste dalla disciplina di riferimento.

Ciò che importa, allora, diviene il rispetto delle norme che regolano lo svolgimento di attività potenzialmente (come l'attività circense) o certamente (come la caccia) offensive del benessere degli animali.

Si tratta, in effetti, della stessa prospettiva ampiamente e ripetutamente valorizzata dalla giurisprudenza di legittimità, che si “preoccupata” di ridimensionare la potenziale portata derogatoria dell'art. 19-ter disp. coord. cod. pen. rispetto all'operatività dei reati contro gli animali: la Corte di cassazione, che si è più volte pronunciata sui rapporti tra l'art. 19-ter disp. coord. cod. pen. e il maltrattamento di animali (art. 544-ter c.p.), ha precisato, secondo un orientamento che attualmente può considerarsi consolidato, che dalla norma in questione non deriverebbe una patente di “immunità”, attribuita, *ratione materiae*, per il solo fatto di esercitare una delle attività cui fa riferimento l'art. 19-ter disp. coord. c.p., ma di una “causa di non punibilità” che si applica se e nella misura in cui le attività in questione si svolgano secondo le modalità previste dalla normativa di settore⁸.

⁶ *Amplius*, anche per tutte le necessarie indicazioni, NAPOLEONI, *Art. 544-bis c.p.*, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, (diretta da LATTANZI - LUPO), IV, Milano, 2022, p. 1450.

⁷ NATALINI, *voce Animali (tutela penale degli)*, in *Dig. D. Pen., Aggiornamento*, Torino, 2005, I, p. 19-20.

⁸ Tra le altre, Cass. Sez. 3, n. 11606 del 06/03/2012, C.V.; Cass. Sez. 3, n. 10163 del 03/10/2017 (dep. 2018), R. e altri; Cass. Sez. 3, n. 17691 del 14/12/2018 (dep. 2019), Z.A. e altri.



3. Una possibile soluzione alternativa, a partire dagli elementi costitutivi dell'art. 544-bis c.p.: a) irrilevanza del bene giuridico tutelato

L'irrilevanza penale di attività espressamente autorizzate dall'ordinamento, sia pur al rispetto di certe condizioni, del resto, è un'indicazione “ribadita” nella stessa struttura degli artt. 544-bis e 544-ter c.p., che, al primo comma, richiedono che la condotta sia posta in essere “per crudeltà” o, soprattutto, “senza necessità”.

L'attenzione, quindi, dovrebbe spostarsi sugli elementi costitutivi dell'art. 544-bis c.p., per verificare se e fino a che punto lo stesso possa considerarsi norma speciale rispetto alle contravvenzioni previste dalla legislazione di settore (o viceversa).

Pare opportuno, anzitutto, sgomberare il campo da un possibile “ingombro” sistematico: l'esame dei rapporti tra l'art. 544-bis c.p. e le contravvenzioni previste dalla l. n. 157 del 1992 non richiede di soffermarsi sul bene giuridico tutelato dalle fattispecie in questione.

Quanto al reato codicistico, si è efficacemente evidenziato che l'anacronistico riferimento al “sentimento per gli animali”, pur persistente in alcune pronunce di legittimità, non solo offra ben poche indicazioni per la selezione dell'offesa tipica, ma, soprattutto, non riesca ad arginare il progressivo riconoscimento di una tutela dell'animale “in quanto tale” o, il che è lo stesso, il definitivo superamento di una prospettiva rigidamente ed esclusivamente antropocentrica⁹. Sul versante della legislazione speciale, per contro, non parrebbero sussistere dubbi particolari in riferimento al bene giuridico tutelato: a venire in considerazione sarebbe l'ordine venatorio, a sua volta inteso come particolare articolazione dell'ordine pubblico¹⁰.

Anche a voler riconoscere una eterogeneità del bene giuridico tutelato, ad ogni modo, la premessa in questione non offrirebbe indicazioni decisive a favore della sussistenza di un concorso di reati. Non è certo questa la sede per scoperciare il vaso di Pandora del concorso

⁹ Per tutti, RUGARIVA, *Il “sentimento per gli animali”: critica di un bene giuridico (troppo) umano e (comunque) inutile*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, II, Roma, 2021, p. 1347 ss. e FASANI, *L'animale come bene giuridico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2017, p. 710 ss. In giurisprudenza, Cass., Sez. 3, n. 52031 del 07/12/2016, B.G., dove si precisa che il requisito della grave sofferenza (fisica o psichica), introdotto nell'art. 727, secondo comma c.p. dalla legge n. 189 del 2004, esprime con chiarezza la scelta di considerare gli animali come esseri viventi suscettibili di tutela diretta e non più indiretta, solo perché oggetto del sentimento di pietà nutrito dagli esseri umani verso di loro.

¹⁰ FASANI, *“Menare l'orso (marsicano) a Modena”. Una piccola sfida nella lotta al populismo penale*, in *sistemapenale.it*, 10 ottobre 2023, § 5, citando sul punto PISAPIA, *Esercizio abusivo di caccia e sua repressione penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1941, p. 89.



apparente di norme e del concorso di reati¹¹, ma sembra preferibile l'idea per la quale i criteri assiologici, che, in particolare, valorizzano il bene giuridico tutelato per ammettere un concorso di reati in caso di sua eterogeneità, non trovino riscontro alcuno nel diritto positivo¹²: pur offrendo utili indicazioni sullo scacchiere interpretativo, quindi, si tratta di considerazioni che, da sole, non sono in grado di “vincere la partita”.

3.1. b) Il significato dell'espressione “senza necessità”: “necessità fine” e “necessità mezzo”

La fattispecie di uccisione di animali (art. 544-*bis*, primo comma c.p.), così come in quella di maltrattamento (art. 544-*ter*, primo comma c.p.), richiede che il fatto sia commesso per crudeltà o senza necessità.

I due elementi sono stati al centro di letture eterogenee, finalizzate, in particolare, a non svuotare di contenuto la loro previsione alternativa da parte del legislatore¹³.

Quanto alla rispettiva natura giuridica, alcuni spunti interessanti sono offerti dalla recente giurisprudenza di legittimità, la quale ha precisato che la crudeltà e l'assenza di necessità “*costituiscono requisiti strutturali della fattispecie di reato*”, riferiti, rispettivamente, all'elemento soggettivo e quello oggettivo. Il legislatore, infatti, richiede che il soggetto agisca “per crudeltà”, non “con crudeltà”, utilizzando una formulazione letterale diversa da quella che, per esempio, si rinviene nell'art. 131-*bis*, secondo comma, c.p.¹⁴.

¹¹ Il tema è tornato al centro dell'attenzione della dottrina penalistica italiana, con numerosi lavori, anche di carattere monografico: SCOLETTA, *Idem Crimen. Dal “fatto” al “tipo” nel concorso apparente di norme penali*, Torino, 2023; GAMBARDELLA, *L'unità nel molteplice. La relazione tra fattispecie nel concorso di reati*, Roma, 2024; BIN, *Unità e pluralità nel concorso di reati*, Torino, 2022.

¹² Sul punto, per tutti, FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2024, p. 721 ss. Cfr. l'ondivaga giurisprudenza relativa all'operatività delle clausole di riserva, a volte condizionata che i reati siano posti a tutela del medesimo bene giuridico: Cass. Sez. 2, n. 25363 del 15/05/2015, B.G.; Cass. Sez. 3, n. 50561 del 08/10/2015, G.G. e altri. *Contra*, Cass. Sez. IV, n. 13849 del 28/02/2017, T.S.

¹³ Sul rischio di una sovrapposizione concettuale tra crudeltà e assenza di necessità, se non altro perché la seconda sarebbe il presupposto della prima, v. VALASTRO, *I travagliati percorsi della normativa sulla tutela penale degli animali: la legge n. 189 del 2004*, in *Studium iuris*, 2005, p. 1168. *Amplius*, NAPOLEONI, *Art. 544-bis c.p.*, cit., p. 1452 ss.

¹⁴ Cass. Sez. 3, n. 37847 del 15/06/2023, S.L. Parte della giurisprudenza ha ritenuto che, quando a venire in considerazione sia una condotta commessa per crudeltà, la fattispecie di uccisione di animali assumerebbe la struttura di reato a dolo specifico (Cass. Sez. 3, n. 49672 del 26/04/2018; Cass. Sez. 3, n. 50329 del 29/10/2015 (dep. 2016): si tratta, per la verità, di un'impostazione poco convincente, posto che il legislatore attribuirebbe rilievo a uno specifico motivo della condotta, non già a uno scopo estraneo alla fattispecie oggettiva del reato (così, NAPOLEONI, *Art. 544-bis c.p.*, cit., p. 1455).



L'assenza di necessità, che, per contro, atterrebbe al piano più strettamente oggettivo della fattispecie¹⁵, assume la struttura di un elemento positivo costruito negativamente: un elemento, cioè, del quale si deve accertare la presenza al pari degli altri elementi positivi della fattispecie, ma che si caratterizza per la particolare struttura del suo contenuto, costituito, appunto, dalla “mancanza” di qualcosa. L'imputazione soggettiva di un elemento positivo costruito negativamente avviene secondo le regole generali che valgono per gli altri elementi positivi: è necessario e sufficiente, per la sussistenza del dolo, che il soggetto, così come avviene per gli altri elementi positivi, si rappresenti la mancanza dell'elemento in questione, anche solo a titolo di dolo eventuale¹⁶.

Sul piano più strettamente contenutistico, parte della giurisprudenza ritiene che la crudeltà si identifichi con l'inflizione all'animale di gravi sofferenze per mera brutalità¹⁷, la quale, secondo alcuni, sarebbe espressione di particolare compiacimento o di insensibilità e durezza d'animo¹⁸.

L'assenza di necessità, invece, potrebbe venire in considerazione tanto in una dimensione passiva (difesa dall'animale) quanto in una dimensione attiva (conseguimento di un'utilità ulteriore rispetto all'uccisione o al maltrattamento dell'animale)¹⁹.

Nella sua dimensione passiva, la necessità assume la consistenza, per dir così, di una “necessità fine”: il soggetto agisce non solo in presenza di uno stato di necessità ex art. 54 c.p., ma, più in generale, in una situazione che induca all'uccisione dell'animale per evitare un pericolo imminente o per impedire l'aggravamento di un danno alla persona propria o altrui o ai propri beni, quando l'agente ritenga altrimenti inevitabile il danno in questione²⁰. La

¹⁵ V., ancora, Cass. Sez. 3, n. 37847 del 15/06/2023, S.L.

¹⁶ Sulla categoria degli elementi positivi costruiti negativamente, GALLO, *Diritto penale italiano. Appunti di parte generale*, vol. I, Torino, 2020, p. 287-288; TRAPANI, *Il reato e le sue conseguenze*, Roma, p. 5, in nota, e p. 381-382, nota 753. Secondo diverse ricostruzioni, l'assenza di necessità individuerrebbe una clausola di illiceità speciale (NATALINI, voce *Animali (tutela penale degli)*, cit., p. 20) o una causa di giustificazione (RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, Giappichelli, 2016, p. 308).

¹⁷ Cass. Sez. V, n. 8449 del 04/02/2020, S.P. e altri.

¹⁸ MADEO, *Disposizioni penali a tutela della fauna e della flora*, in *Reati contro l'ambiente e il territorio*, (a cura di PELISSERO), Torino, 2019, p. 433. Se, invece, si ritenesse che la crudeltà consista nell'inflizione all'animale di sofferenze inutili e gratuite (così, per esempio, Cass. Sez. 3, n. 37847 del 15/06/2023, S.L.), il rischio sarebbe quello di non offrire sicuri criteri di distinzione rispetto all'elemento dell'assenza di necessità.

¹⁹ NAPOLEONI, *Art. 544-bis c.p.*, cit., p. 1453-1454.

²⁰ Cass. Sez. 3, n. 37847 del 15/06/2023, S.L.; Cass. Sez. 3, n. 27197 del 18/05/2022, D.G.; Cass. Sez. 3, n. 49672 del 26/04/2018, B.F.



situazione di necessità, ad ogni modo è lo scopo immediato della condotta di uccisione, che non è finalizzata ad altro obiettivo se non a quello della “difesa”.

Più interessante, però, risulta la definizione della necessità nella sua dimensione attiva o, se si vuole, di “necessità mezzo”: l’uccisione dell’animale, in questo caso, si porrebbe in rapporto strumentale rispetto al conseguimento di una utilità ulteriore, che si considera “socialmente adeguata”. Si è ritenuto che *“la necessità viene qui comunemente intesa come necessità non assoluta, ma relativa, cioè determinata anche da bisogni sociali o da pratiche, generalmente adottate, di una determinata industria, di un mestiere o di uno sport, quando il fatto non sia espressamente vietato da una norma giuridica speciale o non ecceda dal consentito”*²¹. Le finalità relative all’esercizio della caccia, muovendo da queste premesse, rientrerebbero in quella necessità che escluderebbe la rilevanza penale dell’uccisione di animali, nei limiti, però, in cui l’ordinamento riconosce la “adeguatezza sociale” delle condotte in questione²².

Si tratta di chiarire, a questo punto, il rapporto del requisito dell’assenza di necessità tanto con l’art. 19-ter disp. coord. c.p. quanto con le fattispecie contravvenzionali previste dalla legislazione speciale in materia di caccia.

Quanto all’art. 19-ter disp. coord. c.p., se si ritiene che il requisito dell’assenza di necessità vada inteso (anche) come perseguimento di finalità riconosciuta (almeno) dalla legge, sembrerebbe uscirne confermata l’impressione per cui la norma in questione non apporti un

²¹ NATALINI, voce *Animali (tutela penale degli)*, cit., p. 20. Cfr. Cass. Sez. 3, n. 5979, del 13/12/2012, (dep. 2013), G.C. relativa a un caso di maltrattamento di animali, in cui si precisa che il comportamento attuato nei confronti dell’animale debba risultare, *“se non imposto, quanto meno legittimato da norme che tutelino beni giuridici di valore non inferiore a quello tutelato dalla norma in oggetto e che, dunque, la coscienza sociale giustifichi nel fine, in considerazione di un interesse umano rilevante per la cui apprezzabilità occorre rapportarsi non solo a norme giuridiche ma anche morali e culturali”*.

²² Cfr. BASINI, Art. 544-bis, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, (a cura di CADOPPI - CANESTRARI - MANNA - PAPA), VI, Torino, 2009, p. 210, il quale precisa che attraverso il requisito dell’assenza di necessità il legislatore ha escluso la rilevanza penale di quelle ipotesi in cui il sacrificio della vita dell’animale sia giustificato da finalità considerate prevalenti dalla legge o dal comune sentire sociale. Tra le fattispecie caratterizzata da una formulazione analoga a quella dell’art. 544-bis c.p., si segnala l’art. 637 c.p., che punisce l’ingresso abusivo nel fondo altrui, richiedendo, appunto, che la condotta sia posta in essere “senza necessità”: l’elemento in questione non sarebbe integrato in presenza di qualunque motivo che, secondo il comune sentire, risponde ad una esigenza il cui soddisfacimento non comporti uno sproporzionato sacrificio dell’altrui *ius excludendi* (Cass. Sez. 2, n. 38725 del 25/09/2009, B.M.).



contenuto realmente innovativo nella perimetrazione dell'ambito di operatività dell'art. 544-*bis* c.p.²³.

Per ciò che attiene all'art. 30 della l. n. 157 del 1992, è possibile distinguere tra due diversi gruppi di fattispecie.

Il primo gruppo è costituito dalle contravvenzioni che puniscono l'abbattimento di specie di cui la legge non consente la caccia. Si pensi, come esempio emblematico, alla recente introduzione di una fattispecie *ad hoc* per l'abbattimento dell'orso bruno marsicano (art. 30, lettera *c-bis*), introdotta dal d.l. n. 105 del 2023, convertito dalla legge n. 137 del 2023) non solo il legislatore introduce delle pene (irragionevolmente?) più severe rispetto a quelle applicabili a tutela dell'orso "comune", ma prevede una fattispecie destinata, secondo alcuni, a non trovare applicazione, almeno in casi assimilabili a quelli che ne hanno "motivato" l'introduzione (l'uccisione, a colpi di fucile, dell'orsa Amarena, in Abruzzo). Visto che la caccia all'orso è vietata e che, quindi, non potrebbe trovare applicazione l'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen., il più grave delitto di uccisione di animali sarebbe destinato a "fagocitare" la nuova contravvenzione, alla quale resterebbe solo una poco lusinghiera funzione simbolico-populista²⁴.

Il *discrimen*, a ben vedere, attiene all'elemento soggettivo: da una parte un delitto doloso, dall'altra delle contravvenzioni punite anche a titolo di colpa²⁵. Qualora si riesca ad accertare che il soggetto si sia rappresentato, almeno a titolo di dolo eventuale, di cagionare la morte di un animale in violazione delle norme in materia di caccia e, quindi, in assenza di necessità, dovrebbe trovare applicazione il solo art. 544-*bis* c.p., in quanto fattispecie più gravemente sanzionata (o, se, si vuole, "speciale in concreto")²⁶.

Analoghe considerazioni, ad ogni modo, sembra possano valere per il secondo gruppo di contravvenzioni previsto dall'art. 30 l. n. 157 del 1992, costituito da quelle fattispecie che puniscono la violazione di regole in riferimento a specie per cui la caccia non è vietata, ma

²³ Cfr. NATALINI, *voce Animali (tutela penale degli)*, cit., p. 20, il quale ipotizza che l'art. 19-*ter* disp. coord. cod. pen. possa produrre i suoi effetti soprattutto in riferimento all'art. 544-*ter* c.p., che, punendo la condotta di sottoposizione degli animali a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi, non riproduce il requisito dell'assenza di necessità previsto dal primo comma.

²⁴ Così, FASANI, "Menare l'orso (marsicano) a Modena", cit., § 5.

²⁵ Sulla sufficienza dell'elemento soggettivo della colpa in riferimento alla contravvenzione prevista dall'art. 30, primo comma, l. n. 157 del 1992, Cass. Sez. 3 n. 31829 del 30/01/2018, D.G.E.

²⁶ Per tutti, GALLO, *Diritto penale italiano. Appunti di parte generale*, cit., p. 173 ss.



consentita al rispetto di certe condizioni. Anche in questo caso, se si accoglie, come in effetti pare preferibile, una nozione di necessità estesa alla “necessità mezzo”, l’oggettiva violazione delle regole che disciplinano l’attività di caccia e la rappresentazione che la condotta avvenga in assenza di una “necessità” riconosciuta come legittima dall’ordinamento dovrebbero comportare l’applicazione dell’art. 544-*bis* c.p., che risulterebbe, di nuovo, fattispecie “speciale in concreto”.

4. Considerazioni conclusive

Le tutela penale degli animali resta affidata a un quadro legislativo ancora troppo eterogeneo e frammentato, che, pur ruotando attorno alle fattispecie introdotte nel codice penale agli artt. 544-*bis* c.p. e ss., ancora fatica a comporsi secondo un quadro omogeneo e sistematicamente coerente, tanto per il difficile coordinamento con altri reati di matrice codicistica (a partire dall’art. 638 c.p. e dall’art. 727 c.p.) quanto, e soprattutto, per i numerosi rivoli in cui si disperdono le legislazioni di settore.

Il *ne bis in idem* e, quindi, l’esigenza di evitare duplicazioni sanzionatorie offre certamente delle indicazioni preziose, anche se la scelta della fattispecie “prevalente” non sempre risulta affidata a criteri univoci. Se l’obiettivo è quello di limitare l’applicazione della fattispecie più grave di uccisione di animali a offese ritenute espressione di un maggior disvalore, specie quando a venire in considerazione siano attività, che, come la caccia, l’ordinamento autorizza e disciplina, risulterebbe forse più opportuno un esplicito intervento legislativo, se non altro per evitare dubbi e/o oscillazioni potenzialmente forieri di poco auspicabili incertezze applicative.



OSSERVATORIO NORMATIVO - I TRIMESTRE 2024

(a cura di Anna SCIACCA)

I) LEGGI, DECRETI-LEGGE E DECRETI LEGISLATIVI

1. In data 8 febbraio 2024 è entrata in vigore la legge 2 febbraio 2024, n. 11, che **converte** il d. l. n. 181 del 2023, ossia il c.d. “**Decreto sicurezza energetica**”.

Il provvedimento, oltre a dettare disposizioni in materia di energia, **modifica anche l'art. 99 T.U.A.**, stabilendo nuove modalità di aggiornamento per la disciplina sul riutilizzo delle acque reflue, attualmente prevista dal D. M. n. 185 del 2003. In particolare, le norme tecniche su modalità e condizioni per il riutilizzo delle acque reflue dovranno essere previste non da un mero decreto ministeriale, ma da un **regolamento approvato con decreto del Presidente della Repubblica** previa **intesa con la Conferenza unificata**, al fine di coinvolgere maggiormente gli Enti territoriali e donare maggiore stabilità alle disposizioni in materia.

2. In data 8 aprile 2024 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale il d. lgs. 8 marzo 2024, n. 46, recante «Disposizioni **integrative e correttive** al **decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 197**, di recepimento della **direttiva (UE) 2019/883**, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, relativa agli **impianti portuali di raccolta per il conferimento dei rifiuti delle navi**, che modifica la direttiva 2010/65/UE e abroga la direttiva 2000/59/CE».

Tra le modifiche apportate, merita particolare menzione la precisazione relativa al **riparto di competenze**, secondo cui è l'Autorità marittima – e non l'Autorità di sistema portuale – a ricevere la notifica anticipata dei rifiuti da parte del comandante della nave diretta verso il porto.

I gestori degli impianti portuali di raccolta dei rifiuti, inoltre, possono sottoscrivere **accordi** con armatori e sistemi collettivi e autonomi di gestione rifiuti rispetto alla gestione di particolari categorie – come, ad esempio, imballaggi o, in ogni caso, le altre tipologie indicate nel Titolo III della Parte IV del TUA –.

Infine, il provvedimento in commento chiarisce che va assicurata la conformità degli impianti portuali di raccolta rifiuti alle norme vigenti sulla salute, prevenzione e protezione, formazione e sicurezza sui luoghi di lavoro, nonché alle norme di prevenzione incendi e di ogni altro rischio connesso all'attività svolta.

II) NORMATIVA UE

1. Il 28 febbraio 2024 è stata emanata la **Direttiva 2024/825** del Parlamento Europeo e del Consiglio, a cui dovranno conformarsi gli Stati membri **entro il 27 marzo 2026**. La direttiva apporta modifiche alle precedenti direttive 2005/29/CE e 2011/83/UE rispetto alla responsabilizzazione dei consumatori nei confronti della transizione verde, mediante il miglioramento della tutela dalle pratiche sleali e dell'informazione – fenomeno comunemente noto come “**greenwashing**” –.

L'obiettivo generale della direttiva è quello di agevolare la transizione verde e promuovere modelli di consumo più sostenibili. La proposta apporta modifiche alla normativa sulle pratiche



commerciali sleali, estendendo le ipotesi vietate anche a quelle che possono trarre in inganno il consumatore riguardo alle **caratteristiche ambientali** dei prodotti.

In particolare, tra le pratiche commerciali “in ogni caso sleali” sono indicate anche l’esposizione da parte delle imprese di **marchi di sostenibilità non certificati** e l’uso di asserzioni ambientali generiche, come “rispettoso dell’ambiente”. Inoltre, la proposta vieta le informazioni ingannevoli relative alla “**circolarità**” dei prodotti, quali la durabilità, la riparabilità o la riciclabilità.

2. Il 25 marzo 2024, il Consiglio dell’Unione Europea ha ufficialmente approvato il rinnovamento delle norme sul **trasporto dei rifiuti**, che sostituirà il **Regolamento 1013/2006/CE**. Una volta firmato dai Presidenti del Parlamento Europeo e del Consiglio dell’UE, il provvedimento sarà pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Le principali disposizioni includono il **divieto di esportare** rifiuti di plastica non pericolosi verso Paesi al di fuori dell’OCSE, con la possibilità di deroghe su richiesta di tali Paesi. Per quanto riguarda gli scambi con Paesi OCSE, sarà richiesta una procedura di notifica scritta e consenso (“PIC”).

Inoltre, il regolamento vieta le spedizioni di tutti i rifiuti destinati allo smaltimento all’interno dell’Unione, a meno che non siano autorizzate tramite una procedura di notifica e autorizzazione preventiva scritta. Le spedizioni intra-UE di rifiuti per operazioni di recupero, classificati come “lista verde”, continueranno ad essere consentite attraverso una procedura di informazione meno rigorosa stabilita negli obblighi generali.

3. Il 26 marzo 2024 il Consiglio Ue ha adottato formalmente la **Direttiva sulla protezione dell’ambiente attraverso il diritto penale**, che dovrebbe sostituire la Direttiva 99/2008. La stessa è già stata approvata in via definitiva dal Parlamento europeo il 27 febbraio 2024 - con 499 voti favorevoli, 100 contrari e 23 astensioni - ed è ora in attesa di pubblicazione. Una volta pubblicata ed entrata in vigore, gli Stati membri avranno **due anni** per il suo recepimento.

Come già anticipato, il Consiglio e il Parlamento europeo hanno concordato di **ampliare il numero di reati** previsti da 9 a 18, al fine di includere anche altre azioni dannose per l’ambiente. Tra i nuovi reati vi sono il **traffico di legname**, il **riciclaggio illegale di componenti inquinanti delle navi**, gravi violazioni della legislazione sulle **sostanze chimiche** e l’esaurimento delle **risorse idriche**.

Inoltre, è stata inserita una clausola relativa ai “**reati qualificati**”: i reati non colposi contemplati dalla direttiva sono considerati qualificati se provocano distruzione, danni irreversibili o diffusi e rilevanti, danni duraturi o danni a ecosistemi di considerevole valore ambientale o dimensioni, o a habitat naturali all’interno di siti protetti, o alla qualità dell’aria, del suolo o delle acque.

La Direttiva chiarisce, altresì, in quali casi una condotta può considerarsi “**illecita**” alla luce della normativa UE: «*ai fini della presente direttiva, una condotta è illecita se viola: a) un **atto legislativo dell’Unione** che contribuisce al perseguimento di uno degli obiettivi della politica dell’Unione in materia ambientale di cui all’articolo 191, paragrafo 1, TFUE; o b) un **atto legislativo, un regolamento o una disposizione amministrativa nazionali o una decisione adottata***».



*da un'autorità competente di uno Stato membro, che dà attuazione alla legislazione dell'Unione di cui alla lettera a). Tale condotta è illecita anche se **posta in essere su autorizzazione rilasciata da un'autorità competente di uno Stato membro, qualora tale autorizzazione sia stata ottenuta in modo fraudolento o mediante corruzione, estorsione o coercizione**, o qualora tale autorizzazione **violi palesemente i pertinenti requisiti normativi sostanziali**».*

Sono state effettuate anche delle precisazioni in materia sanzionatoria. In particolare, per i cosiddetti reati qualificati è stato stabilito un massimo di **8 anni di reclusione**, per quelli che causano la morte di una persona **10 anni** e per tutti gli altri **5 anni**.

Tutti i trasgressori saranno tenuti a risarcire il danno causato e ripristinare l'ambiente danneggiato, oltre a possibili sanzioni pecuniarie. Per le imprese l'importo dipenderà dalla natura del reato: potrà essere pari al **3 o 5% del fatturato annuo mondiale** o, in alternativa, a **24 o 40 milioni** di euro. Gli Stati membri potranno decidere se perseguire i reati commessi al di fuori del loro territorio.

Sono stati introdotti anche meccanismi di sostegno e assistenza nel contesto dei procedimenti penali per i c.d. “**whistleblower**”. Infine, è stato introdotto l'obbligo per gli Stati membri di organizzare **corsi di formazione specializzati** per forze dell'ordine, giudici e pubblici ministeri, redigere strategie nazionali e organizzare campagne di sensibilizzazione contro la criminalità ambientale.



OSSERVATORIO DOTTRINALE

gennaio – marzo 2024

(a cura di Niccolò BALDELLI)

Tematiche trattate: *Criminalità ambientale – Ravvedimento ambientale – Reati alimentari – Rifiuti – Responsabilità degli Enti – Tutela dell'ambiente*

[Criminalità ambientale] Daria Perrone, *Politiche europee in tema di contrasto alla criminalità ambientale: proposte di riforma e possibili riflessi interni*, in *La Legislazione Penale*, 2 febbraio 2024
ABSTRACT – Dopo che la Commissione europea ha giudicato la direttiva 2008/99/CE, ossia la principale fonte di riferimento europea in materia di criminalità ambientale, inadeguata rispetto alle sfide poste dall'avanzamento della crisi climatica, si è registrato in seno alle Istituzioni europee un certo “fermento riformatore”. Le scelte politiche europee in tema di criminalità ambientale stanno rapidamente virando da un originario approccio minimalista – caratterizzato dalla previsione di poche disposizioni e definizioni generiche – ad una logica repressiva “a tutto campo”, fortemente limitativa della discrezionalità legislativa interna. Lo scopo della presente indagine è quello di ricostruire gli aspetti essenziali del nuovo modello europeo di tutela che sta andando delineandosi in tema di criminalità ambientale e di valutarne, sul piano di politica criminale, punti di forza e criticità, anche in sede di (futuro) recepimento interno.

[Ravvedimento ambientale] Marco Mossa Verre, *La riparazione “controllata”. L'intervento delle autorità di controllo nella dinamica delle fattispecie di ravvedimento ambientale*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, n. 3-4, 2023, p. 540-571

ABSTRACT – Il saggio intende approfondire le relazioni tra le fattispecie di ravvedimento ambientale introdotte dalla legge n. 68/2015 e l'attivazione dei procedimenti presieduti da autorità pubbliche che ne garantiscono la concreta operatività. L'obiettivo è quello di esaminare analiticamente i contenuti di rilievo penalistico delle decisioni assunte in tali procedimenti, per cogliere ricadute sul conseguimento degli obiettivi di riparazione dell'offesa ambientale, nonché sul piano delle garanzie personali del reo e sul sistema di tutela penale dell'ambiente nel suo complesso. Dall'approfondimento di questi profili, sembra evincersi che le attività svolte in tali procedimenti condizionano il concreto modo di atteggiarsi di alcuni elementi costitutivi della fattispecie di



ravvedimento ed esercitano, in vario modo, un ruolo selettivo delle situazioni ammesse alla riparazione, ingenerando, fra l'altro, possibili interferenze con l'attivazione dei procedimenti penali per i delitti ambientali.

[Reati alimentari] Federico Donelli, *Contravvenzioni e prescrizioni: il nuovo istituto in diritto penale alimentare, appunti per una virtuosa sedimentazione normativa e uno sguardo al futuro*, in *Diritto Penale e Processo*, n. 1, 2024, p. 93 -107

ABSTRACT – Prendendo spunto dal recente intervento sul diritto penale alimentare della cd. Riforma Cartabia, il lavoro si occupa dei meccanismi estintivi delle contravvenzioni. Ci si propone di operare un confronto fra questi istituti (nel diritto penale del lavoro, ambientale e alimentare) finalizzato a indicare la strada per l'elaborazione di un istituto unitario volto alla gestione delle offese “minori” o, quantomeno, per una virtuosa sedimentazione normativa in vista di possibili ulteriori estensioni applicative di questa tipologia di istituti. Si prende dapprima in esame la nuova procedura estintiva in materia alimentare, evidenziandone le criticità, alcune delle quali, a parere di chi scrive, idonee a metterne a rischio la concreta operatività.

Le ultime due parti del lavoro sono dedicate all'analisi trasversale dei vari meccanismi estintivi delle contravvenzioni sinora vigenti nel nostro sistema: si prendono in esame gli antecedenti delle procedure estintive (in particolare la definizione delle contravvenzioni estinguibili; il requisito del danno o del pericolo, ostativi all'accesso alla procedura) e si passa poi alla considerazione dei conseguenti della procedura, soffermandosi in particolare sul coordinamento e sovrapposizione di questi istituti con altre misure “di favore” vigenti nel sistema.

[Rifiuti] Enrico Giacomo Infante, *Il traffico illecito di rifiuti: un caso paradigmatico di disarmonia tra il tipo normativo e il tipo criminologico che ha animato il dibattito pubblico*, in *Cassazione Penale*, n. 1, 2024, p. 372-380

ABSTRACT – Lo scritto analizza le caratteristiche di fondo del reato di traffico di rifiuti e riflette sulla correttezza della sua riconduzione alla disciplina relativa al contrasto della criminalità organizzata. Per quanto il fatto di reato non richieda necessariamente un collegamento con organizzazioni criminose di stampo mafioso, il dibattito che ha preceduto la sua introduzione lo ha presentato come espressione paradigmatica dell'agire mafioso. Tutto ciò ha comportato il suo



inserimento nel novero dei reati di competenza delle procure distrettuali antimafia, il che rischia di provocare a sua volta una serie di discrasie e inefficienze.

[Rifiuti] Benedetta Paterra, *Il delitto di traffico di rifiuti tra profili di indeterminatezza e interpolazioni giurisprudenziali*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, n. 3-4, 2023, p. 572 – 600

ABSTRACT – Il contributo si focalizza sul delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, quale norma paradigmatica per evidenziare i deficit di tecnica legislativa nel diritto penale ambientale. Una volta constatata la “migrazione” del reato da contesti illeciti a contesti prevalentemente imprenditoriali, lo scritto propone una ricognizione critica delle interpretazioni “flessibilizzanti” della giurisprudenza; in seguito, si delineano possibili percorsi di interpretazione orientati al rispetto dei principi, nonché eventuali sviluppi de iure condendo.

[Responsabilità degli Enti] Mario Maspero - Antonio D'Avirro, *231 e ambiente. Una recente decisione della cassazione sul contenuto del modello per la prevenzione dei reati ambientali*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, n. 3-4, 2023, p. 619 ss. (commento a Cass. Pen., Sez. III, 17 maggio 2023 - 22 giugno 2023, n. 27148)

[Tutela dell'ambiente] Costanza Bernasconi, *Favor Reparationis in Environmental Criminal Law. The Italian Experience in the European Context*, in *European Journal of Comparative Law and Governance*, Vol. 10, Issue 3-4, 2023, p. 543-559

ABSTRACT – The most recent guidelines of criminal policy at the European Union level pay particular attention to enhancing the forms of reparation for harm caused to interests as a result of a crime. Environmental criminal law is not immune to this trend and, on the contrary, it seems to offer a fertile ground for analysing the multiple ways in which remedial conduct may assume relevance in the various phases of the punitive process. This paper therefore aims to carry out a survey of the different models of interaction between favor reparationis and criminal liability for environmental crimes provided for under Italian law, within the framework of supranational guidelines.

[Tutela dell'ambiente] Désirée Fondaroli, *La tutela dell'ambiente: considerazioni in merito al sistema “punitivo”*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, n. 3-4, 2023, p. 413-437



LEXAMBIENTE
Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Ambiente
Fasc. 1/2024

ABSTRACT – A fronte della riforma introdotta dalla l. 68/2015 il contributo analizza le caratteristiche del sistema punitivo vigente in materia ambientale, muovendo dalla finalità di tutela che il legislatore ha inteso assicurare al bene protett



OSSERVATORIO GIURISPRUDENZIALE

(a cura di Riccardo Ercole OMODEI)

[Nota del curatore.

La sentenza che si riporta si pone a conclusione di un procedimento avviato a carico di esponenti societari ed aziendali, formali e di fatto (membri del Consigli di Amministrazione, del Comitato di Gestione e del Comitato Esecutivo), della società controllante la centrale termoelettrica di Vado Ligure, i quali, secondo le prospettazioni dell'accusa, avevano cagionato, con pericolo per la pubblica incolumità, nelle aree di ricaduta della centrale, come conseguenza rappresentabile e prevedibile, anche se non voluta, un disastro ambientale e sanitario. Come emerge dall'imponente attività istruttoria svolta, nel corso del processo, conclusosi con l'assoluzione di tutti gli imputati, si sono dovute affrontare non semplici questioni tecniche di carattere extragiuridico. Per esigenze editoriali, delle oltre 200 pagine di sentenza, si riportano soltanto quelle relative agli illeciti che qui più interessano e senza i pur interessanti approfondimenti frutto delle consulenze tecniche.]

Trib. Savona, Sezione penale, n. 1277 del 03 ottobre 2023;

Giud. Francesco Giannone.

Disastro innominato colposo; colpa con previsione; delega di funzioni; art. 40 cpv c.p.

[...]

III — *Considerazioni preliminari in ordine alle posizioni soggettive degli imputati ed alla natura del reato in contestazione:*

A) Le posizioni soggettive degli imputati: il ruolo degli amministratori senza deleghe ed il "Comitato di gestione":

Con riguardo a tale profilo, ci si permette di anticipare qui, in termini estremamente sintetici per ragioni di economia espositiva rispetto a quelle che saranno le questioni dirimenti da affrontare con riferimento all'elemento materiale del reato in contestazione, due problematiche che attengono ad un ampio novero di imputati ed in particolare alla possibilità di attribuire loro i poteri gestori su cui si fondano i rispettivi addebiti di colpa.



Nessun profilo controverso si pone invece in ordine all'assunzione, da parte degli imputati, delle rispettive cariche formali indicate nel capo di imputazione e ricostruite sulla base delle risultanze delle visure camerali dalla consulente del pubblico ministero.

La prima questione [...] riguarda l'ambito dei poteri riconoscibili ai componenti del consiglio di amministrazione ai quali non sia stata conferita alcuna delega ai sensi dell'art. 2381 c.c.

A tal fine è stato infatti eccepito essenzialmente che, venuto meno alla luce della riforma del diritto societario attuata con il D.Lgs. 6/2003 il generale dovere di vigilanza di tutti gli amministratori sul generale andamento della società, l'individuazione, nell'ambito di strutture complesse (quale indubbiamente va qualificata la società "Alfa"), dei soggetti in posizione apicale dei quali contestare l'operato in rappresentanza della società non può prescindere dalla verifica dell'effettivo conferimento dei relativi poteri gestori e di spesa, con particolare riferimento agli aspetti di natura ambientale, nel caso di specie.

In senso contrario, va tuttavia condiviso quanto osservato dal pubblico ministero, ossia che, non essendo state in realtà conferite, nell'ambito della strutturazione dell'organo amministrativo della "Alfa", deleghe ad alcuno dei componenti del consiglio di amministrazione (e posto che il comitato esecutivo, previsto dallo statuto ed adottato con verbale del 24.9.2003 e termine di durata fino all'approvazione del bilancio del 2005, è risultato inattivo dalla fine del 2005 e mai prorogato o sostituito nei suoi membri), le scelte gestionali poste in essere in nome e per conto della società possono essere ascritte (in ragione del rispettivo periodo di permanenza in carica e fatto salvo il caso di dissenso formalizzato) a tutti i membri del consiglio di amministrazione, ivi compreso il suo presidente, in forza della portata generalizzata degli obblighi previsti dall'art. 2392 c.c.

Peculiare della fattispecie in esame è invece la rilevanza da attribuire al C.d. "Comitato di gestione", organo non previsto dallo statuto né formalmente istituito dal consiglio di amministrazione, ma emerso a seguito della perquisizione effettuata il 13.8.2014 presso la sede della società controllante [REDACTED], che ha consentito di rinvenire i verbali delle sue riunioni a far data dal mese di marzo 2008.

Tale organo ha avuto nel corso degli anni una composizione variabile, avendone fatto parte di volta in volta membri del C.d.A., esponenti dei soci, il direttore generale [...] e, frequentemente, quello della produzione [...], nonché altri dirigenti [...].

La funzione del comitato di gestione, quale emerge dai numerosi verbali acquisiti non è effettivamente deliberativa e dunque decisionale in senso proprio (né potrebbe essere diversamente,



trattandosi di un organo comunque occulto, in quanto formalmente non istituito e dunque non riconosciuto dalla società). Piuttosto, la funzione appare quella di operare preventivamente, da parte di un ristretto numero di soggetti, la selezione ed il vaglio degli argomenti posti all'ordine del giorno nel successivo consiglio di amministrazione (solitamente tenutosi a stretto ridosso), sicché non può dubitarsi che tale attività, in quanto volta ad orientare e formare la volontà poi formalmente espressa nella sede a ciò deputata, sia comunque connotata in termini di gestione e pertanto riconducibile, di fatto, alla sfera dell'amministrazione della società.

Significativo è peraltro il fatto che [...] il comitato di gestione abbia colmato con la propria operatività il vuoto lasciato dal comitato esecutivo non più attivo.

L'utilità del ricorso al più agile ed informale strumento del comitato di gestione si coglie poi considerando che ad esso rimanevano estranei gli organi di controllo (ossia il collegio sindacale) e che nell'ambito delle sue riunioni non si poneva la necessità di rilevare le situazioni di conflitto di interessi derivanti dalla trattazione di affari riguardanti le C.d. "parti correlate".

Pertanto può concludersi, per quanto qui rileva e dunque in via astratta (posto che i profili di concreta attribuibilità delle condotte a ciascun imputato, *ratione temporis*, non possono prescindere dalla preventiva verifica della sussistenza del reato in contestazione nella sua materialità), che il fondamento della posizione soggettiva rilevante rispetto ai fatti in contestazione va ravvisato nella partecipazione alle scelte gestionali della società, sia in seno all'organo amministrativo istituzionale che a quello che di fatto gli si è affiancato.

Sempre la necessità di affrontare, in questa fase, gli addebiti di colpa nella loro oggettività, a prescindere dunque dagli aspetti connessi all'eventuale coinvolgimento dei singoli imputati, consente di mantenere nel prosieguo il riferimento impersonale (non indeterminato, ma espressivo di una collettività a composizione variabile *pro tempore*) alla società "Alfa" ovvero al "gestore", secondo la definizione datane dall'art. 268 lett. n) del D.Lgs. 152/06.

B) Il reato di disastro innominato colposo:

l) La struttura del reato di cui all'art. 434 c.p.:

Altre considerazioni preliminari si rendono necessarie in ordine alla struttura del reato per cui si procede, al fine di apprezzarne intanto l'astratta configurabilità ed i più generali aspetti applicativi, demandando all'esito dell'illustrazione delle risultanze dibattimentali la verifica circa la sua effettiva sussistenza nelle diverse forme delineate nel capo di imputazione.



In estrema sintesi — trattandosi di principi sostanzialmente comuni alle parti e sui quali pertanto non si sono registrate discordanze nelle rispettive prospettazioni, pur opposte nelle conclusioni — può al riguardo osservarsi quanto segue.

Dalla riconducibilità della fattispecie alla figura del disastro c.d. "innominato" ("altro disastro", secondo la definizione dell'art. 434 c.p.) discende la necessità di individuare l'evento disastroso in termini rispettosi dei principi di tassatività e determinatezza della norma incriminatrice, mentre dalla qualificazione del fatto in termini di disastro colposo (rispetto all'imputazione provvisoria nella corrispondente ipotesi dolosa, formulata nel corso delle indagini preliminari ed accolta nel decreto di sequestro preventivo) deriva la necessità che si verifichi anche tale evento di danno, che della fattispecie colposa integra un elemento costitutivo e non già una circostanza aggravante, oltre all'evento di pericolo (per la pubblica incolumità) .

Sotto il primo profilo, il riferimento obbligato è quello alla sentenza n. 327 del 2008, con cui la Corte Costituzionale ha rigettato la questione di illegittimità dell'art. 434 c.p. affermando la possibilità di individuare, alla luce della necessaria analogia di fondo tra i disastri tipici (C.d. "catalogati") espressamente indicati dalla norma e la categoria residuale, una nozione unitaria ed adeguatamente determinata di disastro (da intendersi come "un evento distruttivo di proporzioni straordinarie, anche se non necessariamente immani, atto a produrre effetti dannosi gravi, complessi ed estesi" e che provochi "un pericolo per la vita o per l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone, senza che peraltro sia richiesta anche l'effettiva verifica della morte o delle lesioni di uno o più soggetti"), pur evidenziando l'opportunità, poi accolta dal Legislatore con l'introduzione dell'art. 452-quater c.p., di un'autonoma disciplina dell'ipotesi di disastro ambientale.

La nozione di "evento distruttivo" delineata dalla Corte Costituzionale è stata poi ulteriormente specificata dalla giurisprudenza di legittimità nel senso di comprendervi "non solo l'evento distruttivo dirompente ed eclatante, bensì anche quello diffuso e silente", di modo che il delitto di disastro innominato" è integrato da un macroevento che comprende non soltanto gli eventi disastrosi di grande e immediata evidenza che si verificano magari in un arco di tempo ristretto, ma anche quegli eventi non immediatamente percepibili, che possono realizzarsi in un arco di tempo anche molto prolungato, che pure producano quella compromissione delle caratteristiche di sicurezza, di tutela della salute e di altri valori della persona e della collettività che consentono di affermare l'esistenza di una lesione della pubblica incolumità.



Tale definizione, secondo l'interpretazione valorizzata in chiave difensiva, rappresenterebbe un "tradimento" del significato di "evento distruttivo" indicato dalla Corte Costituzionale, nella misura in cui viene superato il requisito (sottinteso e non esplicitato dalla pronuncia) della concentrazione spaziale e temporale del fenomeno, necessaria affinché possa configurarsi una "distruzione".

Tuttavia, deve osservarsi che, anche facendo riferimento al significato più rigoroso di distruzione quale disgregazione di un bene nella sua integrità materiale, non può negarsi che tale evento possa essere non solo l'effetto di un'azione circoscritta nello spazio e nel tempo, ma altresì la risultante di una serie continuativa di azioni in sé non percepibili ma il cui accumulo o la cui stratificazione ne aumentino la diffusività e la capacità lesiva fino appunto a realizzare l'evento naturalisticamente inteso ed a connotarne la pericolosità per l'incolumità pubblica.

Diversamente, non si fornirebbe tutela (in contrasto con la *ratio* sottesa appunto alla previsione di una formula di chiusura ampia come quella espressa dalla locuzione "altro disastro") in presenza di situazioni che, oltre ad essere caratterizzate da danni ambientali di eccezionale gravità (connotazione questa che scongiura il timore di un'iperestensione della nozione di disastro fino a coincidere con qualsiasi danno ambientale), si presentano in forme non immediatamente evidenti e dunque ancora più insidiose.

Nella nozione così ricostruita rientrano pertanto a pieno titolo, almeno sul piano astratto, fenomeni quali quello in contestazione, di costanti e prolungate emissioni in atmosfera di sostanze inquinanti ad opera di un impianto produttivo a ciò autorizzato e dunque non autonomamente percepibili nella loro effettiva valenza (con riferimento ai quantitativi di sostanze inquinanti contenuti nei fumi) ma che abbiano comunque potuto determinare una "immutatio loci", intesa quale contaminazione di eccezionale gravità, ancorché non necessariamente irreversibile, di un contesto ambientale.

Rispetto a tale evento di danno, la cui verifica è come detto necessaria per la configurabilità dell'ipotesi colposa di cui all'art. 449 c.p., il secondo evento contemplato dalla norma, ossia quello di pericolo per la pubblica incolumità, non richiede il concreto prodursi di specifici effetti lesivi per la vita o l'integrità fisica delle persone (sotto forma di decessi od insorgenza di malattie), ma può ravvisarsi ove, anche attraverso indagini di natura epidemiologica, si accerti un aumento altrimenti ingiustificato di mortalità o morbilità all'interno della popolazione esposta (o



maggiormente esposta) al fattore contaminante, che rappresenta dunque la proiezione in termini di offensività dell' evento "distruttivo", ossia del disastro inteso in senso naturalistico.

2) I rapporti con l'art. 452 *quater* c.p. ed i dubbi di legittimità costituzionale:

Posti questi sia pur minimali riferimenti per l'inquadramento della fattispecie in esame, non può seguirsi la prospettazione difensiva per cui andrebbe in definitiva esclusa la possibilità di ritenere i fenomeni di macroinquinamento rilevanti ai sensi dell'art. 434 c.p., dovendo la precedente interpretazione di tale norma confrontarsi con l'introduzione della specifica ipotesi di reato di cui all'art. 452 *quater* c.p., pena la contrarietà agli artt. 3, 24, 25 e 27 della Costituzione.

Al riguardo, si è infatti osservato che la necessità che il disastro innominato presenti le stesse connotazioni dei disastri tipici comporta ora che tale omogeneità si estenda anche rispetto alla figura del disastro ambientale (nelle sue plurime possibili manifestazioni alternative), di modo che il disastro innominato dovrebbe essere caratterizzato, come quello di cui all'art. 452 *quater* c.p., dalla concentrazione spaziale e temporale dell'evento, oltre che dall'abusività della condotta.

L'argomentazione, per quanto acuta e suggestiva, non può essere condivisa.

I rapporti tra il disastro innominato ed il disastro ambientale di recente introduzione vanno infatti esaminati confrontandosi necessariamente con la clausola di riserva "Fuori dai casi previsti" dall'art. 434 contenuta nello stesso art. 452 *quater* c.p. e che ne limita l'ambito di applicazione.

Tale clausola, specificamente introdotta (come può ricavarsi dai lavori parlamentari) a salvaguardia dei procedimenti già instaurati sulla base della contestazione dell'art. 434 c.p., secondo un'esigenza tuzioristica volta ad evitare l'insorgere di dubbi circa l'avvenuta abrogazione implicita di tale fattispecie di reato (mentre l'ipotesi di un' eventuale applicazione retroattiva dell'art. 452 *quater* è preclusa alla radice, trattandosi di reato sanzionato più gravemente), presenta in effetti, pur nell'apparente semplicità del suo tenore letterale, criticità interpretative quanto al suo reale significato ed alla sua concreta portata.

Secondo una prima e più ovvia lettura, che tuttavia presenta il lato negativo di banalizzare e rendere in definitiva superflua la clausola stessa, essa può infatti essere intesa nel senso che, ove ricorrano gli elementi costitutivi del reato di cui all'art. 434 c.p. (condizione evidentemente necessaria ed insita nel richiamo ai "casi previsti dall'art. 434") e non anche quelli dell'art. 452 *quater* c.p. (come possibile, stante la diversità di struttura tra le due fattispecie, ancorché in concreto verosimilmente con limitata frequenza), deve continuare a farsi applicazione della prima norma.



La seconda lettura possibile rende per contro operativa la clausola allorché ricorrano in astratto gli elementi costitutivi di entrambi i reati, ai sensi sia dell'art. 434 che dell'art. 452 *quater*: a fronte del vantaggio di attribuire un effetto innovativo alla clausola, tale interpretazione comporta tuttavia la conseguenza paradossale, per cui, contraddittoriamente con la *ratio* della riforma e con le esigenze di tipizzazione di cui essa è espressione, il "vecchio" disastro innominato finirebbe con il trovare applicazione a discapito del "nuovo" disastro ambientale, il cui ambito risulterebbe così limitato alle ipotesi in cui difettano i requisiti dell'art. 434 c.p. (con l'ulteriore illogicità per cui alle condotte produttive di un pericolo per la pubblica incolumità si applicherebbe la più lieve sanzione precedente mentre la più grave introdotta dall'art. 452 *quater* sarebbe riservata ai fatti non lesivi della pubblica incolumità e dunque da ritenersi meno gravi).

Nel bilanciamento tra le opposte criticità evidenziate, si ritiene preferibile optare per la prima interpretazione, quanto meno non foriera di conseguenze incoerenti con i parametri costituzionali già valutati dalla Corte con la citata sentenza e con il principio di ragionevolezza sancito dall'art. 3 della Costituzione, oltre che con lo spirito della riforma: postulando che la clausola non sia dunque espressione del principio di sussidiarietà ma che il rapporto tra le due norme vada regolato secondo il principio di specialità, appare in definitiva necessitata la conclusione di attribuire al reato di cui all'art. 452 *quater* natura speciale rispetto a quello di disastro innominato.

Tale conclusione porta a ritenere che il richiamo all'art. 434 c.p. quale riferimento per le ipotesi di disastro in materia ambientale sia ormai, di fatto, in via di esaurimento e limitato ai fatti verificatisi anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 452 *quater*: tale restrizione e progressiva transizione rispetto alla figura appositamente introdotta consente peraltro di ritenere infondati i dubbi di legittimità costituzionale prospettati in relazione alla perdurante applicazione dell'art. 343 c.p. [art. 434 c.p., n.d.c.], non risultando in quest'ottica travalicati i limiti delineati dalla Corte Costituzionale nella più volte citata sentenza n. 327 del 2008.

Non appaiono poi convincenti le ulteriori osservazioni difensive, per cui da un lato la fattispecie di cui all'art. 434 c.p. dovrebbe essere connotata, sempre per omogeneità rispetto all'art. 452 *quater*, dalla "abusività" della condotta e dall'altro che, ove si ritenesse configurabile (come nel caso di specie) un disastro a fronte della reiterazione di singoli micro-eventi, verrebbe così ad attribuirsi a ciascuno dei soggetti che hanno agito nell'intero arco temporale l'evento nella sua integralità, in contrasto con il principio costituzionale della personalità della responsabilità penale.



In senso contrario, va infatti osservato, quanto al primo aspetto, che la compatibilità costituzionale della fattispecie è comunque garantita dalla sua imputazione per colpa (mentre le questioni relative al fatto che essa si configuri quale colpa generica piuttosto che specifica attengono a valutazioni concrete e fattuali: nella fattispecie in esame, peraltro, sono plurime le contestazioni costruite in termini di colpa specifica e dunque sovrapponibili alla nozione di condotta "abusiva"), il che fornisce risposta anche alla seconda osservazione, poiché l'eventuale affermazione di responsabilità del singolo trova parimenti fondamento nella rimproverabilità della sua condotta e nell'efficacia causale (perlopiù concorrente) della medesima rispetto alla produzione dell'evento stesso.

Con ciò non si vuole negare che, in presenza di un fenomeno di inquinamento progressivo e "storico", sia indubbiamente problematica l'individuazione degli apporti rispettivamente riferibili ai vari soggetti succedutisi nel tempo in posizioni apicali o comunque gestionali, rispetto alla causazione dell'evento: si tratta tuttavia di questione essenzialmente di fatto, che varia considerevolmente in ragione della maggiore o minore variabilità di composizione all'interno degli organi amministrativi del soggetto imprenditoriale coinvolto e che attiene pertanto alla possibilità in concreto di affermare la responsabilità penale dei diversi soggetti agenti, ma che non incide sulla configurabilità in astratto del reato in esame.

Superati per quanto sin qui osservato i profili preliminari, deve ora passarsi ad esaminare l'oggetto della contestazione, avuto riguardo in primo luogo, logicamente, all'elemento materiale del reato per cui si procede e dunque alla colpa in senso oggettivo.

IV — *Le condotte in contestazione ed i profili di colpa:*

I profili di colpa individuati e posti a sostegno dell'ipotesi accusatoria sono plurimi e variamente articolati tra riferimenti alla colpa specifica ed a quella generica: ad alcuni di questi (in particolare, il rispetto delle B.A.T. o M.T.D. ed il principio di precauzione) è stata peraltro attribuita, nello sviluppo dibattimentale ed in sede di discussione, una valenza diversa rispetto all'impostazione definita nel capo di imputazione.

Pertanto, nell'esaminare le varie censure mosse verrà seguito l'ordine logico proposto dall'accusa nell'enucleazione dei profili di colpa specifica (dapprima le violazioni a norme di legge, quindi l'inottemperanza alle prescrizioni contenute nei provvedimenti autorizzativi succedutisi nel



tempo), trattando tuttavia unitariamente le condotte che possono assumere rilevanza, anche in via residuale, ai fini della colpa generica.

A) Le violazioni a norme di legge od a principi generali:

1) L'art. 13 comma 5 D.P.R. 203/1988:

In primo luogo, viene in rilievo la contestata violazione dell'art. 13 comma 5 D.P.R. 28.5.1998 n. 203 (successivamente abrogato e sostituito dall'art. 281 D.Lgs. 152/06), oggetto di particolare sviluppo in sede di discussione.

L'assunto accusatorio si fonda sulla constatazione per cui, in molti degli anni successivi al 2003 (e dunque al passaggio della centrale sotto la gestione "Alfa"), i dati relativi alle emissioni (massiche) degli inquinanti SO₂, NO_x e polveri hanno registrato un peggioramento rispetto agli esercizi precedenti [...]

A fronte di questi dati, che pur non indicando un trend costante evidenziano quanto meno il reiterato peggioramento delle emissioni registrate fino al 2003, viene dunque ravvisato un contrasto con il citato art. 13 comma 5, nella misura in cui lo stesso prevedeva, per gli impianti produttivi di emissioni in atmosfera, che “Sino alla data del rilascio dell'autorizzazione definitiva devono essere adottate tutte le misure necessarie ad evitare un peggioramento, anche temporaneo, delle emissioni”.

[...]

Deve tuttavia osservarsi che il riferimento normativo invocato dal pubblico ministero non può essere ritenuto pertinente rispetto alla fattispecie in esame.

L'inciso iniziale della disposizione ("Sino alla data del rilascio dell'autorizzazione definitiva...") ne rivela infatti la natura meramente transitoria e la finalità conservativa, coerentemente peraltro con la previsione contenuta nel precedente art. 12, che per gli impianti già esistenti ha previsto appunto la necessità di presentare, entro dodici mesi dall'entrata in vigore del decreto, una domanda di autorizzazione alla Regione, con possibilità per quest'ultima, ai sensi del successivo art. 13 comma 1, di autorizzare in via provvisoria "la continuazione delle emissioni stabilendo le prescrizioni sui tempi e modi di adeguamento".

La norma di cui al comma 5 dell'art. 13 si colloca ed esaurisce dunque i suoi effetti in questo delimitato contesto, che tuttavia è estraneo al caso di specie, atteso che, come detto in premessa, le unità VL3 e VL4 sono state autorizzate in via definitiva già con decreto del Ministero dell'Industria, Commercio ed Artigianato del 23.6.1993 (così come avvenuto successivamente per il gruppo VL5,



con decreto del Ministero delle Attività Produttive in data 9.5.2002), che ha fissato, nei termini già indicati, i limiti di emissione da rispettare nell'esercizio dell'attività.

Né dalla norma in esame, stante ancora la sua natura transitoria, può essere fatto discendere un obbligo generalizzato e costante, nonché ulteriore rispetto alle prescrizioni contenute nell'autorizzazione, di mantenere negli anni i livelli emissivi precedentemente raggiunti: a seguito del rilascio dell'autorizzazione ministeriale, le norme cautelari scritte di riferimento non possono che essere dunque le prescrizioni ivi contenute.

Pertanto, tale conclusione appare coerente con l'impianto complessivo del decreto: si consideri in particolare l'art. 11, il quale, nello stabilire che "Le prescrizioni dell'autorizzazione possono essere modificate in seguito all'evoluzione della migliore tecnologia disponibile, nonché alla evoluzione della situazione ambientale", contemplava già un sistema di adeguamento del contenuto dell'autorizzazione, che tuttavia temperava le esigenze di conformazione delle prescrizioni ai mutamenti esterni con quelle di certezza e conoscibilità della condotta doverosa, prevedendo appunto l'incidenza mediata delle migliori tecnologia disponibili, attraverso la formale modifica delle prescrizioni.

Non può pertanto ritenersi che residuino, a seguito del rilascio dell'autorizzazione definitiva, margini di operatività diretta dell'art. 13, dal quale dunque non può essere fatto discendere alcun profilo di colpa specifica.

Considerazioni analoghe valgono d'altronde per il regime successivamente introdotto con l'art. 281 D.Lgs. 152/06, la cui applicazione è parimenti limitata dall'inciso iniziale ("In caso di impianti autorizzati in via provvisoria o in forma tacita..."), che ne esclude l'operatività nel caso di specie; neppure può valere il richiamo all'art. 267 D.Lgs. cit., in forza del quale si estende agli impianti produttivi di emissioni in atmosfera l'intero Titolo I del T.U. (ivi compreso dunque l'art. 281), atteso che il comma 3 dello stesso art. 267 esclude espressamente dalla necessità di ottenere l'autorizzazione alle emissioni di cui al suddetto Titolo I le installazioni sottoposte ad A.I.A.

[...]

Altra questione è se il peggioramento dei dati emissivi possa essere messo in correlazione con uno scadimento delle prestazioni ambientali degli impianti della centrale e dunque fondare, venuto meno il profilo di colpa specifica, un rimprovero in termini di colpa generica, aspetto che verrà affrontato più in seguito.

[...]



I dati emissivi sopra esposti verranno peraltro nuovamente in considerazione allorché si analizzerà la diversa ed ulteriore contestazione avente ad oggetto il mancato contenimento delle emissioni per gli anni anteriori al 2013 ed entro i limiti raggiunti in tale ultimo anno: per il momento, può solo concludersi come nessuna affermazione, in termini di sussistenza di una condotta colposa, possa discendere dal profilo qui in esame, vale a dire dall'omesso mantenimento delle emissioni entro i limiti anteriori all'anno 2003.

2) *Le migliori tecniche disponibili (M.T.D.) o "best available techniques" (B.A.T.):*

a. Premesse normative e definitorie:

Alcune considerazioni preliminari si rendono necessarie al fine di semplificare e meglio comprendere i numerosi richiami emersi nel corso del dibattimento a tali figure e verificarne l'effettiva rilevanza nel presente giudizio, quali parametri per una valutazione delle condotte in esame in termini di colpa.

Quanto alle M.T.D. (nella loro originaria esplicitazione di "migliori tecnologie disponibili"), il primo riferimento utile per quanto qui interessa è dato, come detto, dall'appena citato D.P.R. 203/88, che all'art. 2 comma 7 ne ha fornito la seguente definizione: "sistema tecnologico adeguatamente verificato e sperimentato che consente il contenimento e/o la riduzione delle emissioni a livelli accettabili per la protezione della salute e dell'ambiente, sempreché l'applicazione di tali misure non comporti costi eccessivi".

In attuazione del suddetto D.P.R. e con riferimento agli impianti già esistenti, il D.M. Ambiente del 12.7.1990 (recante appunto l'indicazione di "Linee guida per il contenimento delle emissioni inquinanti degli impianti industriali e la fissazione dei valori minimi di emissione") ha quindi previsto, al citato Allegato 3, lett. D ("Tecnologie di abbattimento") punto I, che "Al fine di contenere le emissioni dagli impianti di combustione e rispettare i valori limite di concentrazione fissati, le imprese, per ciascun tipo di inquinante, debbono applicare la migliore tecnologia disponibile compatibilmente con le esigenze di mantenimento del servizio cui gli impianti sono adibiti, con le caratteristiche tecniche degli impianti, con il tasso di utilizzazione e la durata della vita residua degli impianti, nonché con gli oneri economici derivanti dall'applicazione delle tecnologie. In alternativa potranno essere utilizzati idonei combustibili".

Con il D.Lgs. 59/05 (attraverso il quale è stata recepita la direttiva 96/91/CE denominata "IPPC") si è avuto quindi il passaggio alla più ampia nozione di migliori "tecniche" (comprensiva



dunque anche degli aspetti non direttamente pertinenti alle caratteristiche degli impianti) disponibili, prevedendosi in particolare all'art. 7 comma 4 che "fatto salvo l'articolo 8, i valori di emissione, i parametri e le misure tecniche equivalenti di cui al comma 3 fanno riferimento all'applicazione delle migliori tecniche disponibili, senza l'obbligo di utilizzare una tecnica o una tecnologia specifica, tenendo conto delle caratteristiche tecniche dell'impianto in questione, della sua ubicazione geografica e delle condizioni locali dell'ambiente".

Ulteriore affinamento e collegamento con le B.A.T. elaborate nell'ambito della Commissione Europea si è poi avuto con il D.Lgs. 152/06, in particolare alla luce delle modifiche apportate con il D.Lgs. 46/2014 (C.d. "decreto emissioni").

Quanto alla natura ed all'iter di formazione delle B.A.T., è qui sufficiente considerare che la direttiva 2010/75/UE ("direttiva IED") ha previsto che la loro definizione avvenga all'esito di una procedura partecipata (C.d. "procedura di comitato"), con uno scambio di informazioni, coordinato dall'Ufficio Europeo IPPC (EIPPCB di Siviglia), tra la Commissione Europea, i singoli Stati ed i soggetti a diverso titolo interessati (industrie del settore, O.N.G.); la procedura si compone di una prima fase che, attraverso l'istituzione di un tavolo tecnico, porta alla redazione del documento BREF ("B.A.T. Reference") e di una seconda che, tramite l'attività del comitato, conduce alla formazione delle conclusioni sulle B.A.T. ("B.A.T. Conclusions"), con l'individuazione, attraverso un intervallo di valori, dei livelli di emissione associati alle migliori tecniche disponibili ("BATAEL"), in condizioni di esercizio normali.

Pertanto, le B.A.T. rappresentano il raggiungimento di un punto di equilibrio (ed inevitabilmente il frutto di un compromesso) tra le esigenze della produzione e quelle di tutela dell'ambiente, contribuendo ad individuare i valori di soglia od i limiti da rispettare nello svolgimento di attività inquinanti, attraverso il raccordo, in progressivo aggiornamento, tra le regole tecniche che presiedono alla produzione e quelle giuridiche.

Con specifico riferimento ai grandi impianti di combustione, i riferimenti precedenti vanno poi integrati considerando che nel luglio 2006 è stato pubblicato il primo BREF, che ha previsto, quanto ai limiti emissivi per le varie sostanze inquinanti, "forchette" in termini di media giornaliera pari rispettivamente a 20-200 mg/Nm³ per SO₂, 90-200 mg/Nm³ per NO_x e 5-20 mg/Nm³ per le polveri.

Il 10 ottobre 2008 è stato quindi emanato il decreto ministeriale recante "Linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili in materia di impianti di



combustione", il quale ha richiamato il citato BREF del 2006, senza tuttavia incidere sui suddetti valori ma limitandosi a fornire indicazioni agli organi amministrativi preposti al rilascio dei titoli autorizzativi [...]

Il D.Lgs. 152/06, come novellato dal D.Lgs. 46/2014, ha dunque recepito, per quanto di interesse in questa sede, tali riferimenti, riportando all'art. 5 lett. 1-ter) (ed in termini sostanzialmente identici all'art. 268, con specifico riferimento alle emissioni in atmosfera) la definizione di "migliori tecniche disponibili (best available techniques – BAT) e alle successive lettere, le definizioni di "documento di riferimento sulle BAT" o "BREF" "conclusioni sulle BAT" e "livelli di emissione associati alle migliori tecniche disponibili" o "BAT-AEL" e, soprattutto, prevedendo la vincolatività delle "conclusioni sulle B.A.T.", attraverso il loro inserimento nella procedura di rilascio dell'A.I.A., ai sensi dell'art. 29-bis D.Lgs. cit.

Ne consegue un sistema per cui in sede di A.I.A. l'autorità fissa i livelli emissivi in misura non superiore, in condizione di esercizio normale, a quelli associati alle B.A.T., con possibilità di deroga in presenza di specifiche condizioni (tra le quali, in particolare, ai sensi dell'art. 29-sexies comma 9 bis, i casi in cui i livelli di emissione legati alle B.A.T. imporrebbero una maggiorazione sproporzionata dei costi rispetto ai benefici ambientali, in considerazione di elementi legati al luogo od alla tipologia di impianto).

Tale sistema di individuazione delle M.T.D. determina pertanto il superamento (per quanto riguarda gli impianti soggetti ad A.I.A.) del precedente riferito alle linee guida ministeriali (M.A.T.T.M.) ai sensi del D.Lgs. 59/05, il cui rilievo residua per le parti non contemplate dai documenti BREF.

Poste queste premesse, devono ora essere esaminate le diverse forme attraverso le quali il mancato rispetto delle M.T.D. ovvero delle B.A.T. è stato posto a fondamento dell'ipotesi accusatoria.

b. Il D.M. 12.7.1990 e l'allegato 3 lett. D punto 1:

Il primo profilo di censura al riguardo, già anticipato in sede di esame dell'ipotizzata violazione dell'art. 13 comma 5 D.P.R. 203/88, è dunque costituito dalla violazione del disposto dell'Allegato 3, lett. D punto 1 del D.M. 12.7.1990, sopra riportato.

Sul punto, va preso atto che, rispetto al tenore letterale dell'imputazione (formulata nella sua parte introduttiva con il richiamo alla violazione delle specifiche norme di legge e delle direttive comunitarie in materia di M.T.D. e B.A.T., in contrapposizione alla violazione dei canoni di



prudenza, diligenza e perizia e dunque apparentemente in termini di colpa specifica), in sede conclusiva il pubblico ministero, dopo aver dato atto che oggetto della contestazione non è da intendersi il mancato rispetto dei limiti emissivi previsti dalle B.A.T. (essendo questi ultimi diventati cogenti, come detto, solo in forza del D.Lgs. 46/2014 e dunque successivamente ai fatti per cui si procede), ha ravvisato nella norma in esame (ed analogamente a quanto avvenuto per l'art. 13 comma 5 D.P.R. 203/88) l'affermazione di un obbligo generalizzato di massimo contenimento delle emissioni sulla base delle migliori tecniche disponibili, idoneo a fondare una contestazione in termini di colpa generica.

Tale ricostruzione [...] si fonda sull'interpretazione dell'inciso iniziale della norma ("Al fine di contenere le emissioni dagli impianti di combustione e rispettare i valori limite di concentrazione fissati ") che attribuisce alla congiunzione "e" un valore disgiuntivo-cumulativo.

L'interpretazione proposta non risulta tuttavia convincente, dovendosi considerare quanto segue.

Rispetto all'argomento logico evidenziato in chiave accusatoria (secondo cui, ove l'obiettivo del legislatore fosse stato unicamente quello di ottenere il rispetto dei limiti emissivi fissati, non sarebbe stato necessario l'ulteriore richiamo alle M.T.D.) può opporsi la considerazione per cui, se l'obbligo di contenimento delle emissioni fosse ulteriore ed aggiuntivo rispetto all'osservanza dei limiti, non si comprende per quale motivo esso, pur essendo evidentemente successivo al rispetto dei limiti, avente natura prioritaria (logicamente, prima deve conseguirsi il rispetto dei limiti, quindi va perseguito l'ulteriore contenimento delle emissioni) sarebbe stato a questo anteposto nella formulazione della norma.

Per contro, la frase in esame assume pieno senso se si ritiene che esprima una finalità unitaria, attraverso una sorta di endiadi, in cui l'obiettivo di contenere le emissioni viene citato prima non in quanto autonomo ma in quanto strumentale al perseguimento di quello finale, ossia di rispettare i valori limite.

Questa conclusione appare confortata anche dall'argomento sistematico.

È infatti condivisibile, da un lato, il dato valorizzato dall'accusa, ossia la previsione dell'art. 1 del D.M., che elenca quali distinte finalità alla lett. a) "le linee guida per il contenimento delle emissioni degli impianti esistenti..." ed alla lett. b) "i valori di emissioni minimi e massimi per gli impianti esistenti".



L'elencazione distinta delle due finalità non comporta tuttavia, si ritiene, l'esistenza di un duplice obbligo come sostenuto dall'accusa.

Il successivo art. 2, nel disciplinare le linee guida per il contenimento delle emissioni, prevede infatti, al primo comma, che "Gli impianti devono essere equipaggiati ed eserciti in modo da: a) rispettare i valori limite di emissione fissati ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 24 maggio 1988, n. 203; b) limitare le emissioni diffuse secondo i criteri stabiliti nell'articolo 3, comma 5, anche tenendo conto delle norme vigenti in materia di sicurezza e di igiene del lavoro"; pertanto, non viene sviluppato alcun riferimento ad un obbligo di ulteriore contenimento delle emissioni rispetto ai limiti fissati ma unicamente, da un lato, di contenimento ai fini del rispetto dei VLE stabiliti dal D.P.R. 203/88 e, dall'altro, di contenimento delle emissioni diffuse, in linea di massima non assoggettate a limiti emissivi (salvo quanto previsto dall'art. 3, commi 6 e ss.).

L'art. 5 prevede poi i "criteri temporali per l'adeguamento degli impianti esistenti", indicando date differenziate (in base alle caratteristiche emissive degli impianti) per il raggiungimento dei VLE: riguardo alla previsione di un adeguamento non istantaneo ma graduale è a questo punto coerente la previsione dell'Allegato 3, lett. D punto 1, nella misura in cui pone la finalità di contenimento delle emissioni in modo da conseguire (secondo le rispettive scadenze temporali) il rispetto dei VLE.

Alcune considerazioni si rendono infine necessarie in ordine alla possibilità di individuare nella norma in esame il fondamento di una colpa generica.

La prima, per quanto formale, è quella che nel momento in cui la fonte dell'obbligo (in questo caso, di massimo contenimento delle emissioni mediante adeguamento alle M.T.D.) viene comunque ravvisata in una norma positivizzata, per quanto avente natura "elastica" (e dunque con una maggior indeterminatezza della componente giuridica della norma a favore di quella sociale, di modo che la colpa specifica in definitiva "scolora" in quella generica), deve pur sempre ritenersi che ci si muova nell'ambito della colpa specifica.

La possibilità di ravvisare come doveroso il rispetto delle M.T.D. in forza di uno dei canoni di riferimento della colpa generica presuppone appunto che tale risultato non possa già essere fatto discendere dall'applicazione di una norma giuridica.

Pertanto, solo l'aver escluso (per quanto appena osservato) che tale obbligo trovi fondamento positivo nell'Allegato 3 lett. D punto 1 del D.M. 12.7.1990 consente di proseguire l'analisi e verificare se, ed entro quali limiti, possa configurarsi un rimprovero in termini di colpa derivante dall'aver



omesso, pur in presenza del rispetto dei limiti emissivi fissati nel decreto di autorizzazione, di contenere ulteriormente i livelli di emissione.

La seconda considerazione attiene dunque ai limiti entro i quali può essere riconosciuta alla colpa generica una funzione di integrazione o deroga rispetto alla colpa specifica, questione che viene sviluppata qui di seguito.

c. La configurabilità della colpa generica in funzione integrativa o derogatrice della colpa specifica:

In ordine alla possibilità di ravvisare profili di colpa generica in un ambito già disciplinato da norme specifiche che siano state osservate, appaiono illuminanti le considerazioni svolte dalla Suprema Corte all'esito del procedimento relativo al disastro ferroviario verificatosi presso la stazione di Viareggio (Cass. sez. IV 8.1.2021, n. 32899).

Dopo aver premesso che le regole cautelari, secondo una struttura analoga per colpa specifica e colpa generica (con la differenza che, quanto alla prima, la presenza di una norma scritta semplifica l'attività interpretativa in ordine all'individuazione del rischio fronteggiato), si fondano su generalizzazioni che attengono da un lato alla correlazione tra una data situazione ed il rischio ad essa conseguente (che esprime il giudizio di prevedibilità) e dall'altro alla correlazione tra tale rischio e la misura idonea ad eliminarlo (che esprime il giudizio di evitabilità), la Corte ha ribadito che, pur in presenza di regole cautelari positivizzate, è comunque ammissibile la pretesa (atteso che "nelle attività lecite ma rischiose è principio di generale valenza l'inammissibilità di un comportamento di stampo burocratico") che il gestore del rischio si confronti anche con regole cautelari non positivizzate ma sociali, convergenti verso la migliore gestione del rischio.

La necessità di fare ricorso ad una regolare cautela ulteriore, che risponda ai criteri della prevedibilità e della evitabilità e che dunque renda esigibile in concreto il surplus di diligenza richiesto al soggetto agente, è tuttavia subordinata al verificarsi di alcune condizioni, rappresentate in particolare dal "fallimento" della regola positivizzata e dalla riconoscibilità di tale fallimento da parte dell'agente.

Non è invece richiesto a tal fine che la regola ulteriore intervenga su una situazione nella quale si presenti un rischio nuovo, ossia non sotteso alla regola positivizzata: al contrario, proprio la novità del rischio potrebbe determinarne l'estraneità alla sfera di controllo dell'agente e far escludere un giudizio di rimproverabilità nei suoi confronti; in aggiunta a tale argomentazione della Corte, si può



peraltro osservare che, laddove la regola non positivizzata riguardasse un rischio nuovo e pur sempre riferibile al soggetto, questi sarebbe già *ab origine* tenuto al rispetto di entrambe le regole, a prescindere dal "fallimento" di quella positivizzata.

È dunque proprio con riguardo al medesimo tipo di rischio già conosciuto dall'agente ed affidato alla sua gestione che può più fondatamente richiedersi al medesimo di seguire, oltre alla regola positivizzata, quella ulteriore non positivizzata ("Utilizzando ancora lo strumentario della teoria del rischio può dirsi che colui che ha il compito di gestire un determinato rischio deve considerare in primo luogo le regole positivizzate che gli indicano il come eseguire quel compito, ma deve anche tener conto del possibile insuccesso (anche nel senso di insufficienza) di tali modalità gestorie e in tal caso adottare quei comportamenti che sono suggeriti dalle regole di diligenza, prudenza e perizia").

Affinché ciò avvenga è pertanto necessario che:

a) si verifichi l'insuccesso della regola positivizzata: tale possibilità deriva dalla caratteristica, propria di ogni norma cautelare e dunque anche di quelle positivizzate, della defettibilità, vale a dire la qualità di essere disapplicata al ricorrere di un'eccezione implicita (cioè non espressamente prevista dalla disposizione medesima); pertanto, l'eccezione che determina il fallimento della regola cautelare è la sua inefficacia in termini di prevenzione rispetto al rischio considerato;

b) tale insuccesso sia conosciuto od almeno conoscibile da arte del soggetto agente: al riguardo, è dunque necessario che la norma positivizzata "sia stata riconosciuta dal consesso sociale di riferimento (in ragione delle acquisizioni tecniche e scientifiche o di consolidate conoscenze esperienziali, non assumendo rilievo l'osservanza di prassi non collimanti con tale patrimonio di conoscenze) come non più in grado di assicurare la eliminazione o la riduzione del rischio" e che sia accertata l'anteriorità di tale conoscenza o conoscibilità della perdita di efficacia della norma rispetto al momento in cui è stata compiuta la condotta censurata; proprio la conoscibilità circa la sopravvenuta inidoneità della norma positivizzata segna infatti il limite oltre il quale è coerente con il principio di colpevolezza non riconoscere più al soggetto agente il legittimo affidamento circa la sufficienza — ai fini dell'esonero della propria responsabilità — del rispetto della norma positivizzata;

c) sia disponibile, ossia definita nel suo contenuto e preesistente, la norma ulteriore non positivizzata: quanto al contenuto, posto che l'esigenza di oggettivizzazione della regola è ancora più



pressante laddove si faccia ricorso a canoni generali quali appunto la prudenza, la diligenza e la perizia, esso da un lato non può essere ravvisato nel mero riferimento al generale principio del "neminem laedere" (che, pur essendo stato richiamato in passato da alcune pronunce di legittimità, non appare idoneo a descrivere alcuna regola cautelare, gravando indistintamente su chiunque ed in qualunque situazione ma non avendo un contenuto modale) e dall'altro non può essere semplicemente ritagliato sul raffronto concreto tra la condotta tenuta e quella associata ad una figura di agente-modello, venendosi altrimenti ad attribuire al giudicante una funzione di creazione invece che — come necessario alla luce dei principi di legalità e di colpevolezza — di mera fruizione della norma cautelare stessa;

a questa osservazione si collega dunque la seconda caratteristica, dovendo l'applicazione della regola cautelare conseguire ad un'attività di mera ricognizione di una regola già esistente (che è compito del giudice individuare, indicando di conseguenza il comportamento doveroso richiesto all'agente, al netto di valutazioni ricavate "ex post", sulla base della constatazione del verificarsi dell'evento).

Lo sviluppo argomentativo appena ripercorso ha trovato dunque la sua sintesi nel principio di diritto per cui "In tema di colpa in senso oggettivo, anche quando la diligenza doverosa sia specificata da regole cautelari contenute in enunciati, sì che la loro violazione può dar luogo ad ipotesi di colpa specifica, il gestore del rischio è tenuto ad osservare preesistenti regole cautelari non positivizzate pertinenti a tale gestione quando risulti *ex ante* l'inefficacia preventiva delle regole positivizzate, alla luce delle conoscenze scientifiche, tecniche o esperienziali pertinenti".

Rapportato tale principio alla fattispecie in esame, deve rilevarsi il difetto già della prima delle condizioni sopra riportate, vale a dire l'accertato "fallimento" della norma positivizzata (quella del decreto ministeriale che ha fissato i valori limite di emissione) rispetto al rischio da prevenire.

Pur tenuto conto che il discorso viene affrontato in questa sede a prescindere da qualsiasi considerazione in ordine all'effettivo verificarsi degli eventi di disastro in contestazione (sicché viene meno il presupposto dell'accertamento dell'efficacia prevenzionale rispetto al rischio considerato), va sin d'ora evidenziato come non possa predicarsi nel caso di specie la perdita di efficacia della norma positivizzata.

Tale affermazione non può infatti essere ricavata dal semplice fatto che i limiti previsti dalle M.T.D. o dalle B.A.T. siano più stringenti e rappresentino il frutto della più avanzata attività di analisi di studio del settore.



Il rapporto tra previsioni di legge e M.T.D./B.A.T. si pone infatti in termini di progressivo miglioramento delle prime, tramite il loro stesso richiamo alle seconde e, successivamente alla riconosciuta cogenza di queste ultime per effetto del citato D.Lgs. 46/2014, attraverso lo strumento di sintesi costituito dall'A.I.A.: si tratta dunque di una dinamica essenzialmente diversa da quella (connotata dall'obsolescenza della norma positivizzata e dalla sua conseguente sostituzione ad opera della norma sociale) che consente di muovere un rimprovero in termini di colpa generica pur in presenza del rispetto della normativa di riferimento.

Né può ritenersi che nel corso dell'istruttoria siano emersi elementi idonei a far ritenere che, all'epoca dei fatti, vi fossero segnali indicativi dell'inefficienza dei limiti fissati dal D.M. 12.7.1990.

Al riguardo, in questa sede (senza voler anticipare considerazioni che atterrebbero più correttamente al profilo soggettivo della colpa ed alla prevedibilità dell'evento) può infatti considerarsi quanto segue.

I limiti emissivi stabiliti dal D.M. 12.7.1990 e recepiti dal decreto M.I.C.A. in sede di autorizzazione all'esercizio dei gruppi VL3 e VL4 sono rimasti in vigore fino al rilascio dell'A.I.A.: essi sono stati infatti prorogati dall'art. 273 D.Lgs. 152/06 (per i grandi impianti di combustione realizzati anteriormente al 1988) fino al 1.1.2008, quindi confermati dai limiti previsti, negli stessi termini dall'Allegato II, Parte II, alla Parte V; analoga proroga è stata poi disposta dall'art. 2 comma 1 D.L. 180/07 (convertito nella L. 19.12.2007 n. 243) fino alla data di rilascio dell'A.I.A. ed infine dall'art. 2 comma 30 D.Lgs. 128/2010, con l'introduzione del comma 2 *quater* dell'art. 35 D.Lgs. 128/2010, sempre nel senso del mantenimento delle prescrizioni precedenti, in pendenza dell'ottenimento dell'A.I.A.; solo la direttiva 2010/75 ha introdotto limiti inferiori [...], ma come detto essa è stata recepita solo con il D.Lgs. 46/2014, entrato in vigore in data 11.4.2014 e dunque successivamente ai fatti per cui si procede.

Pertanto i limiti emissivi pregressi, normativamente fissati, sono stati periodicamente prorogati (anche successivamente all'emanazione delle BREF 2006 per i grandi impianti di combustione) ed hanno mantenuto la loro vigenza, il che preclude la possibilità di ritenere che tali limiti avessero perso la loro efficacia prevenzionale.

Neppure, sul piano fattuale, indicazioni in tal senso sono giunte dalle deposizioni dei soggetti deputati, nelle rispettive vesti, ad intervenire in caso di riscontrate emergenze o criticità sanitarie.

[...]



Deve dunque prendersi atto che non residuano margini per ravvisare in capo alla "Alfa", a fronte del rispetto dei limiti emissivi prescritti, un ulteriore obbligo giuridicamente rilevante (così recuperando in termini di colpa generica il risultato non conseguibile facendo ricorso alla colpa specifica), che peraltro, avendo ad oggetto il massimo contenimento possibile delle emissioni, risulterebbe in definitiva indeterminato nella sua estensione.

[...]

e. Il mancato contenimento delle emissioni fino al 2012 entro i limiti raggiunti nel 2013 ed i capi A) 3) — A) 4):

Sotto questo profilo, che nel corso del dibattimento ha assunto un rilievo fondamentale nell'impianto accusatorio (tanto che su di esso si è basata l'individuazione del surplus di emissioni rispetto al quale valutare l'illegittimo impatto ambientale che avrebbe prodotto gli eventi di disastro), il ritenuto obbligo di massimo contenimento possibile delle emissioni è stato declinato in un'ulteriore forma, avente ad oggetto l'allineamento non già ai limiti emissivi individuati dalle M.T.D. (o B.A.T.), bensì a quelli che la stessa "Alfa" ha dimostrato di poter conseguire nel periodo in esame.

[...]

Peraltro, nella presente contestazione è confluita di fatto, per la parte di interesse, anche quella più ampia riportata al capo A) 4), che nella memoria di discussione del pubblico ministero ha perso la sua unitarietà (venendo per altri aspetti richiamato unitamente alla contestazione di cui al capo A) 5), relativo all'omessa copertura del carbonile, come si vedrà nel relativo paragrafo), vale a dire il non avere gli imputati adottato "modalità di gestione della centrale tali da garantire, con opportuni investimenti, un miglioramento delle prestazioni ambientali, con riferimento alle sezioni a carbone, ovvero tali da ridurre i valori emissivi in corso", pur avendone la disponibilità economica, avendo la società distribuito utili ai soci, nel periodo 2006-2009, per centinaia di milioni di euro

Venendo dunque al merito dell'addebito mosso dal pubblico ministero, anche in questo caso esso si fonda su una constatazione di fatto, ossia quella per cui nell'anno 2013 e dunque a seguito del rilascio dell'A.I.A., le emissioni di SO₂ prodotte dai gruppi VL3 e VL4 hanno registrato una sensibile riduzione, in misura approssimativamente pari al 40% (da 5.586 a 3.084 tonnellate).

Da tale rilievo, nonché dalla considerazione per cui in tale passaggio temporale non risultano effettuati interventi strutturali tali da determinare un repentino e netto miglioramento delle prestazioni ambientali, l'accusa ha quindi dedotto che tale riduzione sia stata effetto di semplici accorgimenti



gestionali, che come tali avrebbero potuto essere agevolmente adottati anche negli anni precedenti, sicché la mancata attivazione in tal senso integrerebbe, per gli anni fino al 2012, una condotta connotata in termini di colpa generica, sotto il profilo della negligenza.

In particolare, i fattori che avrebbero consentito la riduzione delle emissioni nel 2013 sono rappresentati fondamentalmente dall'utilizzo di una tipologia di carbone con minor tenore di zolfo e dal miglioramento dell'efficienza del desolforatore, in particolare attraverso il più adeguato dosaggio del quantitativo di calcare da immettervi nonché la riduzione della potenza di esercizio.

Vanno allora esaminate distintamente le risultanze istruttorie raccolte in merito a ciascuno di questi aspetti.

[...]

Rispetto a tali osservazioni, deve tuttavia considerarsi quanto segue.

Per quanto concerne in primo luogo l'ipotesi che il mancato, costante utilizzo da parte della "Alfa" di carboni con un tenore di zolfo minore sia dipeso essenzialmente da ragioni di contenimento dei costi, deve rilevarsi che lo stesso consulente del pubblico ministero [REDACTED], pur criticando efficacemente la tesi esposta dal prof. [REDACTED] (il quale ha sostenuto che il carbone "Peabody" ha avuto nel periodo di interesse addirittura un prezzo inferiore a quello indonesiano, comparando tuttavia i rispettivi valori di mercato con riguardo a due periodi diversi dell'anno 2012 e dunque non omogenei), ha in realtà riconosciuto che i costi dei due tipi di carbone, ove considerati al lordo delle spese di trasporto (come peraltro necessario, dovendosi valutare la convenienza dell'operazione di acquisto in maniera unitaria e dunque con riferimento al costo complessivo), erano sovrapponibili: tale notazione, nel rendere pertanto quantomeno neutra sotto il profilo economico la scelta tra il carbone "Peabody" e quello indonesiano, fa comunque venire meno, sotto tale aspetto, il fondamento su cui poggia l'ipotesi accusatoria.

Più in generale, deve prendersi atto che i consulenti delle difese ([REDACTED] [REDACTED]) hanno dato dimostrazione, senza trovare sul punto smentita ad opera dei consulenti del pubblico ministero o delle parti civili, della mancata incidenza, nel senso prospettato dall'accusa, del tenore di zolfo rispetto al costo del carbone, essendo emerso, sulla base dei dati ricavabili dai rapporti di prova analitica dei diversi tipi di carbone e dalle corrispondenti fatture di acquisto, una sostanziale equiparabilità di prezzi ed anzi un lieve aumento della media degli stessi al crescere del tenore di zolfo.



Tali rilievi inducono a ritenere plausibile la ricostruzione difensiva per cui la scelta dei carboni è stata operata non esclusivamente sulla base dei costi di acquisto (per quanto l'attenzione al riguardo da parte della società appaia innegabile, come emerge già dal citato verbale del 18.5.2010, oltre che dalle telefonate oggetto di intercettazione sopra riportate ed in coerenza peraltro con la logica d'impresa), ma anche di valutazioni legate ad altri fattori, quali ad esempio:

- dinamiche di natura economica in senso più lato e la cui tenuta in considerazione non può ritenersi censurabile, vale a dire le prospettive di continuità dei vari canali di approvvigionamento e la necessità di evitare rapporti di dipendenza troppo stretti con i singoli fornitori, in effetti tale risultato è stato perseguito, con la progressiva diminuzione degli acquisti di carbone indonesiano e colombiano e la corrispondente affermazione del carbone statunitense (nonché, sia pure in minor misura, di quello russo)

- caratteristiche del carbone che, pur diverse dal tenore di zolfo, erano rilevanti nel processo di combustione e con ricadute sul piano ambientale, quali la quantità, resistività e la temperatura di fusione delle ceneri, il potere calorifico, il contenuto di azoto, metalli pesanti e sostanze volatili, il tasso di umidità e la macinabilità.

Quanto poi alla possibilità per la "Alfa" di utilizzare il carbone "Peabody" già in precedenza, deve osservarsi quanto segue.

Come visto in relazione ai vari verbali di riunione del consiglio di amministrazione sopra richiamati, la definizione del piano di approvvigionamento del carbone avveniva sempre con un orizzonte pluriennale: pertanto, è del tutto plausibile, in considerazione altresì dei tempi non brevi tra la definizione degli ordini di acquisto e la loro esecuzione, che il massiccio utilizzo del "Peabody" nel 2013 sia frutto di decisioni assunte nel biennio precedente e dunque non di accorgimenti adottati solo a seguito ed in funzione del rilascio dell'A.I.A.

La prima sperimentazione di questo carbone da parte della società risulta avvenuta nel luglio 2011 nell'ambito di apposita gara (indetta per coprire il fabbisogno a breve termine) e nel verbale del C.d.A. del 23.9.2011 si dà atto che, mentre l'analogo test per un carbone russo ([REDACTED]) aveva evidenziato qualità meramente "accettabili", sicché esso veniva inserito nella lista dei carboni acquistabili solo per quantitativi non elevati ed in considerazione dei contenuti tempi di consegna nonché della sua convenienza economica (il che rafforza la conclusione per cui la valutazione sottostante era articolata e teneva conto del complesso delle caratteristiche di combustione, altrimenti il carbone russo,



caratterizzato da un basso tenore di zolfo e — ad ulteriore dimostrazione dell'assenza di un nesso univoco tra tale dato ed il valore — da un prezzo appetibile, avrebbe ottenuto un impiego più consistente), l'offerta della fornitrice "Peabody" era stata accettata "trattandosi tra l'altro di un carbone nuovo dalle caratteristiche molto interessanti".

Pertanto, posto che la "Alfa" ha effettivamente individuato tale tipologia di carbone solo nel 2011 e sulla base di un'attività di ricerca sul mercato che aveva portato all'offerta da parte della nuova compagnia fornitrice e vista altresì la diversificazione di fonti perseguita negli anni precedenti (che aveva portato come detto all'utilizzo di carboni con valori medi di tenore di zolfo, seppur superiori a quelli del 2013, comunque ampiamente al di sotto della soglia da rispettare), non possono ravvisarsi concreti profili di censura, per non aver anticipato la sperimentazione del carbone "Peabody".

D'altronde, deve considerarsi che nel volgere di due anni gli acquisti di tale carbone sono passati a rappresentare circa il 40% degli approvvigionamenti complessivi, il che induce a ritenere che la società, avendo individuato una tipologia di combustibile che rispondeva pienamente al suo interesse, anche economico, vi avrebbe fatto ricorso già in precedenza, ove ne avesse avuto esatta conoscenza e facilità di accesso sul mercato.

[...]

Tutto ciò considerato, deve tuttavia prendersi atto che, rispetto alle situazioni sin qui esaminate, non risulta in definitiva possibile ravvisare alcuna specifica violazione ad una regola cautelare.

In primo luogo, una volta dimostrato che la società si è mossa sul mercato alla ricerca di nuove tipologie di carbone, testandole ed adottando da subito quella risultata più idonea, non può rimproverarsi alla medesima, essenzialmente sulla base della constatazione del miglioramento emissivo così conseguito, di non averlo raggiunto prima.

La coincidenza, posta alla base dell'impostazione accusatoria, tra "possibile" e "doveroso" comporta infatti in questo caso l'applicazione (inammissibile perché, per quanto già detto, contrastante con il principio di colpevolezza) di una regola cautelare creata *ex post* e di contenuto non determinabile a priori.

Ciò vale innanzitutto con riguardo al carbone "Peabody", rispetto al quale in sostanza, partendo dalla considerazione, in sé innegabile, per cui si trattava di un carbone già in commercio e dunque astrattamente acquistabile, si verrebbe a censurare, per gli anni precedenti, il mancato impiego nel "blending" nella misura efficacemente adottata nel 2013 ed individuata come standard di



riferimento, senza che sia possibile definire le condizioni (ad esempio, i mutamenti nelle politiche di esportazione del carbone da parte delle compagnie statunitensi, con l'apertura ai mercati europei) che possono aver inciso sulla sua disponibilità in concreto da parte della "Alfa".

In altre parole, non risulta in ogni caso possibile stabilire da quando ed a quali condizioni la società avrebbe potuto rifornirsi di carbone "Peabody", elementi questi necessari per poter formulare un giudizio di rimprovero nei termini ipotizzati dall'accusa.

Analoga osservazione può essere svolta in ordine alla censura, più generale, di non aver utilizzato per l'intero arco temporale in contestazione carboni aventi comunque un tenore di zolfo pari a quello registrato nel 2013.

Anche in questo caso, invero, la norma cautelare viene individuata a posteriori, con un contenuto ricavato dalla constatazione fattuale del risultato conseguito nell'anno di maggior riduzione delle emissioni, in assenza di qualsiasi parametro oggettivo e predeterminato che consenta di individuare una soglia ed il titolo in forza del quale essa avrebbe dovuto essere assunta come doverosa.

[...]

3) Il principio di precauzione:

Venendo a considerare l'ultimo dei principi generali richiamati a fondamento della contestazione, deve osservarsi che anche la rilevanza del principio di precauzione, ai fini del presente giudizio, è risultata all'esito del dibattimento sensibilmente ridimensionata.

Se nel capo di imputazione esso è stato collocato in un ambito di colpa specifica, sia pur indirettamente ossia attraverso la violazione delle direttive comunitarie e della normativa interna di recepimento (gli artt. 3 *ter* e 301 D.Lgs. 152/06) che ne hanno costituito l'attuazione, nell'elaborazione delle sue conclusioni il pubblico ministero ha infatti modificato tale prospettiva.

In un primo senso, come già detto, quello di precauzione è stato invocato quale principio ispiratore di cui sarebbero espressione l'art. 13 comma 5 D.P.R. 203/88 ed il D.M. 12.7.1990 che ne ha costituito attuazione, nonché, prima della loro effettiva cogenza, le stesse B.A.T.: avendo assunto dunque in quest'ottica una funzione meramente interpretativa ed essendosi già definiti i limiti di operatività di tali norme ed istituti rispetto alla fattispecie in esame, non vi sono ulteriori osservazioni da svolgere sul punto.

In linea generale e con riferimento ai suoi margini di diretta operatività nel caso di specie, il pubblico ministero ha invece ritenuto non essere necessario il ricorso al principio di precauzione,



potendosi piuttosto ravvisare nell'operato del gestore, come detto, condotte qualificabili in termini di colpa generica con riferimento ai canoni ordinari di diligenza, prudenza e perizia.

Il fondamento di tale affermazione, del tutto condivisibile, è quello per cui il principio di precauzione opera allorché si sia in presenza di un "rischio di effetti dannosi per l'ambiente e per la salute, in assenza di precise acquisizioni scientifiche", il che non ricorre con riferimento agli effetti derivanti dall'immissione nell'atmosfera delle sostanze inquinanti derivanti dalla combustione del carbone, la cui nocività per l'ambiente e la salute umana è ormai scientificamente incontestata.

Il principio di precauzione non può dunque essere utilmente richiamato in presenza di fenomeni sicuramente pericolosi e come tali già normati, in particolare attraverso la previsione di soglie ed altri limiti alla produzione (quali appunto i macroinquinanti in esame), neppure al fine di ritenere doveroso il rispetto di valori emissivi inferiori a quelli normativamente fissati, a fronte della possibilità che tali sostanze siano pregiudizievoli anche in concentrazioni inferiori rispetto a quelle autorizzate.

In tali situazioni, infatti, si pone la questione già sopra esaminata e relativa alla configurabilità della colpa generica in funzione integrativa o derogatrice della colpa specifica, sicché o ricorrono le condizioni per ravvisare una colpa generica (in presenza, come detto, di una condotta che possa essere individuata come negligente, imprudente od imperita e che vanifichi il rispetto di una norma cautelare specifica la quale abbia rivelato il suo "fallimento" prevenzionale: in questo senso si è infatti orientato il pubblico ministero, anche attraverso il richiamo alle M.T.D. od alle B.A.T., con una ricostruzione che tuttavia non è risultata condivisibile) ed allora il riferimento al principio di precauzione si riduce sostanzialmente ad un aspetto nominalistico o ad una sovrapposizione di concetti, oppure non residuano margini di rimproverabilità della condotta in sede penale.

In altri termini, si ritiene che il principio di precauzione non possa valere di per sé ad individuare un comportamento doveroso ulteriore e di contenuto più rigoroso (che risulterebbe indeterminato, se non attraverso appunto il richiamo ai limiti indicati dalle M.T.D./B.A.T.) rispetto a quello già delineato da una norma cautelare; né possa essere lo strumento teorico utile a rendere doverosa l'osservanza di M.T.D. o B.A.T. allorché esse, come nella fattispecie in esame, non sono cogenti.

Tale inidoneità discende dall'essenza e dalla struttura stessa del principio di precauzione, quali possono ricavarsi dalla sua disciplina.



Né a livello comunitario né a livello interno viene infatti fornita una definizione normativa del principio di precauzione, il che ne ha consentito l'utilizzo secondo plurime accezioni e ne ha determinato una notevole capacità espansiva ed adattativa, che d'altra parte sconta i correlati limiti in termini di specificità.

La delimitazione dell'ambito operativo del principio non può tuttavia prescindere dalle disposizioni, in particolare del D.Lgs. 152/06, che ne regolano gli effetti.

Al riguardo, va rilevato che, se l'art. 3 *ter* fornisce un'indicazione omnicomprensiva del novero dei destinatari del principio di precauzione ("La tutela [. . .] dev'essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private"), l'art. 301 pone tuttavia a carico del privato, in quanto rientrante nell'ampia nozione di "operatore" delineata dall'art. 302 comma 4, unicamente un obbligo di informazione.

A fronte dell'emersione di un "rischio" rilevante per l'applicazione del principio di precauzione, il privato è infatti tenuto a darne notizia "senza indugio" agli enti territoriali nel cui ambito si prospetta l'evento lesivo nonché al competente Prefetto, che a sua volta deve provvedere a darne informazione (nelle ventiquattro ore successive) al M.A.T.T.M., a cui è riservata la facoltà di adottare misure di prevenzione ai sensi dell'art. 304 e che rispondano ai principi elencati al quarto comma del medesimo art. 301 (proporzionalità, non discriminatorietà, bilanciamento tra vantaggi ed oneri e possibilità di aggiornamento sulla base dell'evoluzione scientifica).

Pertanto, il sistema delineato dal Codice dell'ambiente impone al privato di collaborare in fase di comunicazione della situazione di rischio, oltre che di ottemperare alle misure eventualmente adottate di conseguenza dall'autorità amministrativa, ma non prevede direttamente a suo carico alcun obbligo comportamentale in relazione alle modalità di esercizio della sua attività.

D'altronde, la possibilità di una rilevanza del principio di precauzione quale autonomo criterio di imputazione per colpa è stata esclusa già in fase di prima applicazione dalla Suprema Corte, la quale ha affermato che "il C.d. "principio di precauzione" non ha una diretta efficacia nel diritto penale ma è volto soltanto ad ispirare le pubbliche autorità nelle scelte di regolamentare o vietare l'esercizio di determinate attività quando esista il "sospetto" di una loro pericolosità che però mai ha trovato conferma. Il presupposto per questi interventi è costituito dall'incertezza scientifica sulla dannosità per la persona umana, per es., di una determinata esposizione ad un agente di cui non siano ancora conosciuti gli effetti. [. . .] È ovvio che, fino a quando non si abbia una conferma scientifica degli effetti dannosi di queste esposizioni sulla persona umana il problema non riguarda il diritto



penale ma è rivolto alle scelte politico-amministrative che possono essere o meno ispirate ad un rigore preventivo per evitare danni ad oggi non confermati trattandosi di ipotesi prive di conferma e quindi di concretezza" ed ha altresì evidenziato, appunto, che in presenza di un'esposizione ad una fonte di cui sia già dimostrata la nocività il richiamo al principio di precauzione non risulta pertinente, potendo ogni questione essere risolta alla luce dei criteri della colpa generica

È dunque connaturato al principio di precauzione come sin qui delineato il fatto che esso debba orientare l'agire della pubblica amministrazione (ed ancor prima degli organi legislativi) piuttosto che dei privati, la cui responsabilità penale non può che continuare ad essere valutata secondo i canoni ordinari della colpevolezza.

Se si trasponesse il principio di precauzione dal piano pubblicistico alla sfera del privato, quella che per le autorità ("i responsabili", secondo l'espressione utilizzata dalla Commissione) è una scelta politica e dunque connotata in termini di discrezionalità, per il singolo soggetto agente rappresenterebbe invece una decisione fonte di possibile responsabilità penale, su basi tuttavia non compiutamente determinabili né nell'an (essendo appunto il presupposto costituito dall'incertezza scientifica delle conseguenze dell'esposizione) né nelle modalità di esplicazione (non essendo possibile individuare entro quale limite sia assicurante contenere gli effetti della propria attività), sicché in definitiva l'alternativa tra agire e non agire potrebbe risultare solo apparente e risolversi nella necessità in ogni caso di astenersi integralmente dall'esercizio dell'attività al fine di andare esente da responsabilità.

Pertanto, rispetto al privato non può ravvisarsi nel principio di precauzione l'espressione di alcuna regola cautelare oggettiva e predeterminata come necessario, ma piuttosto di un'esigenza meramente "cautelativa", talmente anticipata ed ampia da risultare inidonea a fondare un giudizio di colpevolezza.

B) Le violazioni alle prescrizioni impartite:

1) Le condotte anteriori al rilascio dell'A.I.A. del 14.12.2012:

[...]

C) Prime conclusioni parziali in merito alla sussistenza delle condotte contestate:

All'esito della rassegna dei numerosi addebiti su cui si fonda l'ipotesi accusatoria e riepilogando le osservazioni conclusive già svolte in relazione a ciascuno di essi, si possono dunque



tirare le fila in ordine alle condotte ritenute sussistenti, per poi proseguire nell'analisi dell'elemento materiale del reato con riferimento alla verifica degli eventi ipotizzati.

Deve al riguardo prendersi atto che profili di colpa possono essere in definitiva ravvisati:

- nella mancata adozione (per effetto delle incongrue scelte gestionali) delle idonee misure volte al miglioramento delle prestazioni ambientali (con particolare riferimento al raggiungimento dei livelli dichiarati di efficienza del desolfatore) e dunque alle contestazioni riconducibili ad una parte del capo di imputazione A) 4), pur non essendo risultato possibile determinare le ricadute concrete di tali condotte in termini di maggiori emissioni rispetto a quelle conseguibili con i dovuti interventi migliorativi o manutentivi e pertanto non potendosi determinare (a maggior ragione, nell'elevata misura del 40% indicata dall'accusa) il surplus emissivo che si sarebbe potuto e dovuto evitare per ciascuno degli anni dal 2003 al 2012;
- nella gestione del progetto di realizzazione del gruppo VL6, sia con riguardo alla sua incidenza rispetto al rilascio dell'A.I.A. (capo A) 6) dell'imputazione) che al rispetto del relativo cronoprogramma, oggetto del capo B) 1), pur anche in questo caso con i limiti visti in ordine alla possibilità di ravvisare gli effetti in concreto derivati;
- nell'anticipato ed indebito utilizzo, nei primi mesi del 2013, di olio combustibile denso con basso tenore di zolfo invece che senza tenore di zolfo, di cui al capo B) 2);
- nella dichiarata impossibilità di avviamento a metano dei gruppi VL3 e VL4, oggetto del capo B) 5), anch'essa con la precisazione derivante dalla collocazione temporale delle sue eventuali conseguenze;
- nella mancata effettuazione delle prove di calibrazione "QAL2" dello "SME" indicata al capo B) 7), sia pure ancora confinata ad un piano meramente formale, per quanto detto.

V — Gli eventi di disastro:

A) Considerazioni preliminari:

Alcune considerazioni preliminari si rendono opportune in ordine all'individuazione degli eventi costituenti i disastri verificatisi per effetto delle condotte sin qui descritte, secondo la prospettazione accusatoria.



Nell'impostazione formalizzata nel capo di imputazione, l'evento di danno sarebbe duplice, consistendo in un "disastro ambientale e sanitario" e nello specifico:

a) il primo sarebbe rappresentato da "una grave ed estesa immutatio loci" a sua volta manifestatasi in una duplice forma, "a causa del deterioramento significativo della qualità dell'aria e delle condizioni della flora, con grave rarefazione della flora lichenica";

b) il secondo da "un eccesso di morbidità e di mortalità, tra la popolazione residente di entità tale da integrare l'evento di disastro sanitario, effettivamente verificatosi, quantificabile in malattie e decessi accertati" nella misura dettagliata nella parte conclusiva dello stesso capo di imputazione, vale a dire:

- per il primo periodo, diversamente determinato per i ricoveri (dal 1.1.2005 al 31.12.2010) e per i decessi (dal 1.1.2000 al 31.12.2007), nella diversa consistenza numerica calcolata rispettivamente in base alle mappe di ricaduta delle emissioni della centrale determinate sulla base delle due distinte modalità di indagine (attraverso modelli matematici ed attraverso le campagne di rilevamento del bioaccumulo dei metalli nei licheni) che verranno esaminate di seguito; e per il secondo periodo (decorrente dunque dal 1.1.2011 per i ricoveri e dal 1.1.2008 per i decessi), sulla base di una proiezione matematico-statistica basata sulla ritenuta tendenziale stabilità dei dati relativi ai due fenomeni: "un numero di ricoveri e di decessi di entità proporzionalmente equivalente anche negli anni di esercizio successivi".

Quanto al disastro ambientale, può osservarsi sin d'ora — a prescindere pertanto dalla verifica dell'effettiva sussistenza del fenomeno — che la rarefazione della flora lichenica non appare in realtà in sé configurabile quale evento disastroso autonomamente rilevante ai fini del reato di cui all'art. 434 c.p.

Ciò in quanto si tratta dell'alterazione di una matrice ambientale rispetto alla quale non si riesce a ravvisare alcuna diretta proiezione in termini di pericolo per la pubblica incolumità.

A differenza infatti di altre situazioni nelle quali la contaminazione della flora può arrecare pregiudizio alla vita od all'integrità fisica delle persone (attraverso l'ingestione, il contatto od altro utilizzo che queste possano farne), nella fattispecie in esame la riduzione e persino, nei casi più gravi, la scomparsa della biodiversità lichenica, di per sé, non risulta in grado di produrre effetti diretti sulla salute umana.

Può al riguardo solo considerarsi che, essendo i licheni (come meglio si vedrà in seguito) organismi che per le loro caratteristiche fisiche sono in grado di assorbire ed accumulare al loro



interno i metalli pesanti contenuti nell'aria, una maggior presenza di licheni vitali consente un più elevato assorbimento di tali sostanze in traccia, che in misura corrispondente sono dunque sottratte alla circolazione in aria ed all'assunzione (tramite inalazione od ingestione) da parte della popolazione.

Tuttavia, va evidenziato come tale capacità di accumulo valga unicamente per i metalli pesanti e non già per le sostanze inquinanti gassose, alle quali come si vedrà i licheni non sono invece resistenti e che (a differenza proprio dei metalli) costituiscono il parametro di riferimento, nel presente giudizio, ai fini della verifica della sussistenza del disastro in contestazione.

In ogni caso, in termini assoluti la capacità di bioaccumulo dei licheni rispetto ai quantitativi di inquinanti immessi nell'ambiente non appare tale da far ritenere (o quanto meno, da consentire di verificare) che la minore diffusione dei licheni su un territorio determini un pregiudizio concreto e diretto sulla salute delle persone che vi vivono.

In altri termini, la rarefazione lichenica va considerata, piuttosto che come un evento aggiuntivo, come un riflesso dell'alterazione della qualità dell'aria, che costituisce l'unico evento di disastro sussumibile nella fattispecie di cui all'art. 434 c.p., potendo da essa solo evidentemente derivare (allorché sia integrato il requisito "dimensionale" dell'eccezionale gravità del fenomeno distruttivo) un pregiudizio per la pubblica incolumità, sotto forma appunto di esposizione a sostanze inquinanti in misura superiore a quella consentita.

Per contro, la rarefazione lichenica potrebbe autonomamente venire in considerazione (in linea del tutto astratta, atteso che tale ipotesi di reato, introdotta successivamente e punita più gravemente, è ovviamente inapplicabile nel caso di specie) unicamente ai fini della fattispecie di disastro ambientale delineata dall'art. 452 *quater* c.p., che, come detto, considera il pericolo per la pubblica incolumità non più quale elemento costitutivo ma come uno tra i possibili eventi contemplati in via alternativa, rispetto ai quali potrebbe ricorrere quello previsto dalla norma al n. 2) del primo comma ossia "l'alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali".

Con riferimento poi al "disastro sanitario", va condivisa l'osservazione, formulata dal pubblico ministero nella memoria conclusiva per cui l'eccesso di mortalità e morbidità oggetto di contestazione non integra (in conformità a quanto già detto nell'esposizione introduttiva circa la struttura del disastro innominato) un elemento costitutivo del reato, ma unicamente la proiezione offensiva, in termini di pericolo per la pubblica incolumità, del fenomeno naturalisticamente inteso.



Da tale notazione, conforme peraltro al rilievo espresso dalla Suprema Corte nella più volte citata pronuncia relativa alla centrale di Porto Tolle, per cui "il pericolo per la pubblica incolumità non può essere ritenuto, in quanto tale un macroevento naturalistico, costituendo sul piano dogmatico l'espressione di un giudizio qualitativo di probabilità, che consente di collegare causalmente due fatti materiali", deve però coerentemente trarsi la conseguenza che solo per brevità e non in senso proprio possono essere intesi i riferimenti, tuttora presenti nella ricostruzione accusatoria, ad un "disastro sanitario" effettivamente verificatosi ed a decessi e ricoveri, numericamente determinati (con le oscillazioni riportate nel capo di imputazione, in base ai risultati delle diverse indagini condotte), "sicuramente attribuibili alle immissioni della centrale, sia come causa esclusiva che come concausa prevalente".

Ed invero è pacifico che non rileva nel presente giudizio l'effettivo verificarsi dei singoli eventi pregiudizievoli per la salute delle persone, che in sé considerati integrano ulteriori ed autonome ipotesi di reato (di omicidio e lesioni personali colpose ai sensi degli artt. 589 e 590 c.p.) tuttavia già definite con archiviazione, appunto sulla base della constatazione, a cui è approdata la pubblica accusa all'esito degli accertamenti svolti, circa l'impossibilità di stabilire l'esistenza di un nesso di causa tra tali eventi e l'esposizione dei pazienti alle emissioni inquinanti prodotte dalla centrale di Vado Ligure.

Pertanto, le conseguenze sanitarie tra la popolazione esposta alle emissioni (o meglio, alle immissioni, ossia alle quantità di sostanze inquinanti concretamente ricadute sul territorio in esame) della centrale vanno indagate nel loro complesso, appunto come espressione dell'aumento, associato al progressivo maggior grado di esposizione, del rischio per la popolazione stessa di decedere o contrarre le patologie dell'apparato cardiaco e respiratorio oggetto di osservazione.

In definitiva, semplificando gli obiettivi a cui è finalizzata la trattazione dell'ampia parte relativa all'avvenuta verifica, nel caso di specie, di un disastro, può trarsi la conclusione per cui:

- l'unico evento propriamente qualificabile in termini di disastro è quello consistente nella grave alterazione della qualità dell'aria;
- rispetto ad esso, la rarefazione della flora lichenica si presenta sostanzialmente quale effetto secondario e riscontro dell'estensione e gravità del fenomeno distruttivo, mentre le conseguenze sanitarie sulla popolazione esposta, accertate attraverso gli studi epidemiologici, rappresentano le proiezioni della condotta in termini di offensività, ai fini dunque dell'integrazione del "secondo"



evento, quello di pericolo, necessario ai fini della configurabilità del reato di disastro nella sua forma colposa.

B) Il disastro ambientale: la *immutatio loci* consistita nel deterioramento della qualità dell'aria e nella rarefazione della flora lichenica:

[...]

III — Osservazioni conclusive di sintesi:

Al netto delle critiche sin qui considerate ed il cui accoglimento potrebbe comportare la parziale modifica delle conclusioni raggiunte senza tuttavia inficiare l'impostazione accusatoria nelle sue linee generali, deve invece rilevarsi che l'attività di indagine e ricostruzione effettuata dal dr. [REDACTED], seppur dimostratasi nel complesso assolutamente corretta ed approfondita, ha mostrato dei limiti intrinseci che non consentono di accoglierne le conclusioni ovvero ha condotto a risultati non univoci, il che preclude (senza peraltro rendere necessario a tal fine un accertamento peritale, stante appunto la natura dei rilievi, che non consente di superarli altrimenti) la possibilità di affermare sulla loro base il verificarsi, nella fattispecie in esame, del disastro ambientale prospettato.

Seguendo l'ordine espositivo degli argomenti trattati dal consulente tecnico, si deve in particolare osservare quanto segue.

Con riferimento all'alterazione della flora lichenica, non si ravvisa in realtà un trend negativo attribuibile alle immissioni provenienti dalla centrale "Alfa" e tale da aver determinato una compromissione di eccezionale gravità nel periodo in contestazione.

Come detto, il fenomeno più grave, di "deserto lichenico", è stato infatti rilevato nell'area in esame già negli anni '90, sicché la sua creazione non può essere in alcun modo configurata quale effetto delle condotte per cui si procede ma va piuttosto ascritta alle precedenti gestioni della centrale, in piena coerenza con il fatto che, anteriormente all'ambientalizzazione effettuata nel 1999, i valori emissivi oscillavano, in termini di flussi massici, tra 20.000 e 45.000 tonnellate annue di SO₂ (fatta eccezione per un "crollo" nel 1997 a 10.000 tonnellate), vale a dire all'incirca tra quattro e dieci volte superiori rispetto al periodo in contestazione.

È pur vero che, essendo la flora una componente di per sé capace di ricostituirsi naturalmente al ripristino delle condizioni che lo consentono, anche il mantenimento dello stato di rarefazione presuppone una continua "pressione" ambientale e dunque una condotta astrattamente idonea a perpetuare una situazione di criticità sussumibile sotto la categoria del disastro.

Tuttavia, deve evidenziarsi che nel caso di specie:



a) non è emerso un andamento univocamente significativo di tale perdurante compromissione: la registrazione di un sia pur lieve miglioramento complessivo rispetto alla situazione consolidatasi a monte dell'ambientalizzazione del 1999 non consente di individuare, nel periodo oggetto del presente giudizio, un fenomeno qualificabile come "distruttivo" della flora lichenica;

b) il riferimento ai limiti di concentrazione posti "a protezione della vegetazione" non risulta pertinente rispetto alla fattispecie in esame: il D.Lgs. 155/2010, all'Allegato III, comma 3 punto 2, nel disciplinare i "siti fissi di campionamento in cui si valuta la qualità dell'aria ambiente ai fini della protezione della vegetazione e degli ecosistemi naturali", ne prevede il posizionamento nelle C.d. "aree remote", vale a dire ad una distanza di oltre 20 chilometri dalle aree urbane e 5 chilometri da altre zone edificate, impianti industriali, autostrade o strade principali, situazioni che dunque non ricorrono nel contesto territoriale in esame.

c) anche secondo i dati più rigorosi elaborati dal modello "SAFE AIR II", posto dal dr. [REDACTED] a fondamento della propria ricostruzione le concentrazioni massime al suolo di SO₂ attribuite alla centrale sono stimate in 3,3 µg/m³ come media annua, valore comunque pari ad un terzo di quello (10 µg/m³) posto dall'O.M.S. quale soglia per la protezione della flora sensibile; ancora inferiore è il rapporto per l'altro macroinquinante considerato (NO_x), il cui valore stimato è di 2 µg/m³, a fronte di un valore indicato dall'O.M.S. pari a 30 µg/m³ : anche ove si facesse riferimento nel caso di specie a tali valori (il che non si ritiene possibile, come si dirà in seguito), si dovrebbe in ogni caso prendere atto dell'impossibilità di associare un evento disastroso a quantitativi di immissioni così ampiamente inferiori alle più stringenti indicazioni in materia;

d) come detto, lo stesso dr. [REDACTED] ha dato atto, in conclusione della sua attività sul punto, che le mappe relative all'alterazione lichenica non sono risultate idonee ad essere poste a fondamento dell'indagine epidemiologica, a causa dell'impossibilità di isolare in termini netti il contributo riferibile alla centrale: "sebbene l'incidenza preponderante delle emissioni della CTE sia emersa con chiarezza soprattutto nel comprensorio tra Noli-Vado Ligure-Quiliano-Savona, si sono riscontrate situazioni critiche anche in settori non direttamente influenzati dai fumi prodotti dall'impianto (Vezzi Portio, Albissola, Val Bormida), ma correlabili con sorgenti locali a più corto raggio o parzialmente spiegabili alla luce delle variabili climatiche. Per tale ragione si è preferito non utilizzare tale mappa come riferimento per l'indagine epidemiologica"; ed ancora: "Sebbene la mappa della BL avesse confermato la persistenza di situazioni di grave rarefazione e sofferenza della flora



lichenica estese ad ampie porzioni di territorio, abbiamo già evidenziato come la zonizzazione della BL non permetta di discriminare con sufficiente nettezza il contributo alle alterazioni atmosferiche ascrivibile alla sola CTE. Il motivo principale di ciò è legato alla presenza sul territorio indagato di diversi fattori di pressione, che spesso si sovrappongono sommando il proprio effetto; alcuni di questi hanno significato strettamente locale (isolate sorgenti industriali di SO₂, attività portuali), altri sono riconducibili a fonti diffuse (traffico veicolare), altri ancora sono dipendenti da variabili naturali (microclima). Per tale ragione si è preferito non utilizzare tale mappa come riferimento per l'indagine epidemiologica”;

tale notazione, nell'evidenziare l'impossibilità di trarre una correlazione tra l'alterazione dell'indice di biodiversità lichenica e gli effetti sanitari oggetto di contestazione si pone in parallelo, sul piano fattuale, all'osservazione già svolta in linea teorica per cui il fenomeno della rarefazione lichenica appare inidoneo a costituire un autonomo evento di disastro, non potendosi stabilire alcuna sua proiezione in termini di pregiudizio per l'incolumità pubblica.

Quanto poi alla valutazione della rarefazione lichenica come riflesso dell'alterazione della qualità dell'aria, deve rilevarsi come le conclusioni raggiunte dal dr. [REDACTED] in ordine all'incidenza della centrale "Alfa" rispetto ai due fattori non appaiano congruenti: infatti, mentre l'analisi dello scenario successivo allo spegnimento dei gruppi a carbone ha consentito al consulente di determinare *ex post* l'apporto della centrale alla riduzione dell'IBL in una specifica quota (30%), non altrettanto è avvenuto con riferimento all'andamento della qualità dell'aria, in relazione al quale il dr. [REDACTED], come detto poco sopra, ha riconosciuto di non essere in condizione di isolare e quantificare l'effettivo apporto della centrale; si ritiene pertanto che la dichiarata impossibilità di stabilire l'entità del fattore principale (appunto, il contributo in termini di immissioni inquinanti e correlativo deterioramento della qualità dell'aria) non possa che inficiare l'affidabilità della determinazione quantitativa dell'evento (la rarefazione lichenica) che da esso discende.

In ordine all'indagine relativa al bioaccumulo dei metalli nei licheni ed al "source apportionment" deve invece osservarsi quanto segue.

I metalli considerati come espressivi dell'impronta delle emissioni da combustione di carbone (si ripete: arsenico, cadmio, piombo, selenio ed antimonio) non hanno presentato in realtà coefficienti di correlazione particolarmente significativi: come emerge dalle tabelle elaborate dal dr. [REDACTED] e poste a raffronto analizzate in particolare dai consulenti della difesa [REDACTED], sia con riferimento alla "campagna autunnale" che a quella "primaverile-estiva" in cui si è ripartita



l'attività di biomonitoraggio, i metalli in oggetto non hanno evidenziato, nei vari accoppiamenti tra loro, indici superiori a 0,7 (nel solo caso della coppia piombo-selenio, mentre gli altri incroci restituiscono valori sensibilmente inferiori), che invece emergono con riferimento a coppie di metalli non considerati come "impronta" della combustione del carbone.

Per contro, gli stessi cinque elementi assunti per definire tale impronta risultano altresì emessi quale prodotto della combustione della legna (e dunque in particolare delle biomasse ad uso riscaldamento civile), con un possibile effetto di confondimento.

Come riconosciuto dal dr. [REDACTED], tra i cinque metalli selezionati sono l'arsenico e l'antimonio a contribuire in ampia misura ai risultati complessivi di accumulo ed alla formazione delle relative mappe, ma:

a) quanto all'arsenico, va considerato come si tratti di un elemento presente in quantità insolitamente alte nel terreno di cui è composta l'area in oggetto, sicché è fondato il dubbio di un'incidenza significativa, sui valori riscontrati, di fenomeni di contaminazione di origine terrigena;

b) quanto all'antimonio, pur a fronte degli elevati valori in concentrazione rilevati, esso risulta espressivo anche dell'inquinamento da traffico veicolare (nello specifico, in quanto derivante dall'usura dei freni) e correlato soprattutto con metalli estranei alla suddetta "impronta" del carbone, in particolare ferro e rame (a loro volta collegati all'usura dei freni), nonché zinco (associato all'usura dei pneumatici), il che riduce pertanto la forza dell'associazione individuata dal consulente del pubblico ministero a fondamento dell'ipotesi accusatoria.

Con riguardo alle conclusioni raggiunte in tema di qualità dell'aria ed andamento delle emissioni, vanno infine svolte le seguenti considerazioni.

In linea generale, non può essere condiviso l'assunto accusatorio (fondato peraltro, come riconosciuto dallo stesso dr. [REDACTED] nel passaggio del suo esame già citato "... facendo un'analisi critica e non in punta di legge, di standard di legge..." — su considerazioni che esulano dalla valutazione, invece necessaria, del dato normativo) per cui il parametro di valutazione della qualità dell'aria andrebbe individuato nei valori soglia indicati dall'O.M.S. piuttosto che nei valori limite stabiliti in particolare dal D.Lgs. 155/2010, sul presupposto che questi ultimi non sarebbero posti specificamente a tutela della salute umana.

Tale affermazione, oltre ad introdurre di fatto un obbligo di rispettare indicazioni alle quali non può essere riconosciuta efficacia cogente, non considera infatti il tenore dell'art. 2 D.Lgs. cit., che definisce il "valore limite" come "il livello fissato in base alle conoscenze scientifiche, incluse



quelle relative alle migliori tecnologie disponibili, al fine di evitare, prevenire o ridurre gli effetti nocivi per la salute umana o per l'ambiente nel suo complesso, che deve essere raggiunto entro un termine prestabilito e che non deve essere successivamente superato": non vi sono pertanto margini per affermare che una situazione di qualità dell'aria conforme ai valori limite fissati (peraltro già in via più cautelativa rispetto a quelli ritenuti critici per possibili effetti sull'ambiente) da una legge specificamente posta a tutela della salute umana e dell'ambiente possa essere qualificata in termini grave alterazione, idonea ad integrare un evento naturalistico di disastro.

Quanto poi nello specifico all'analisi dell'andamento dei dati relativi alla qualità dell'aria, va rilevato che, come si ricava dalla tabella I riportata a pag. 11 della relazione [REDACTED] dell'ottobre 2019 e dai successivi grafici, il "delta" espressivo del trend di miglioramento è stato calcolato sull'intero arco temporale per cui erano disponibili i dati, ossia dal 2011 al 2018, comprendendo quindi anche i dati dal 2011 al 2013, che essendo relativi tuttavia al periodo anteriore allo spegnimento dei gruppi a carbone andrebbero invece detratti.

Peraltro, tale operazione (con la conseguente riduzione *pro quota* del suddetto "delta", che può effettuarsi, sia pure con una certa approssimazione, sulla base dei dati contenuti nella tabella ed in particolare dei dati medi per ciascun anno, in termini assoluti ed in percentuale, riportati in apposite colonne) pregiudicherebbe la possibilità stessa di valutare adeguatamente l'esistenza di un trend con riferimento al solo periodo successivo al 2014, avendo il dr. [REDACTED], in sede di controesame, dato atto di aver considerato anche il periodo precedente al 2014 in quanto altrimenti l'analisi "Non sarebbe rappresentativa perché l'arco temporale non è sufficiente per costruire dei trend su pochi anni. Almeno sette-otto anni".

In ogni caso, dalla valutazione congiunta dell'andamento dei dati, anche riferiti al periodo precedente alla chiusura dei gruppi a carbone, discendono le seguenti osservazioni:

a) il trend migliorativo della qualità dell'aria è cominciato prima del 2014 e dunque indipendentemente dal venir meno degli effetti inquinanti della centrale, peraltro con una tendenza sostanzialmente identica agli anni successivi al 2014, come può ricavarsi dall'inclinazione della C.d. "retta di regressione lineare";

b) nonostante tale trend generale, anche successivamente al 2014 si sono registrati movimenti non univoci (si vedano i grafici relativi alle concentrazioni sia di SO₂ che di PM_{2.5} nelle varie stazioni di Savona "Varaldo", Vado "Aurelia" e Quiliano), con ampie oscillazioni e picchi anche superiori o comunque allineati, in valori assoluti, a quelli degli anni 2011-2013, con i gruppi a carbone



della centrale ancora in esercizio; al riguardo, peraltro, la giustificazione fornita dal dr. [REDACTED] in ordine al trend di SO₂ registrato presso la stazione di Vado "Aurelia" non è risultata convincente, avendo egli indicato che il suddetto andamento C.d. "a dente di sega" va attribuito, quanto al periodo successivo al 2014, all'incremento del traffico portuale, mentre con riguardo al periodo precedente l'analogo fenomeno di notevole variabilità è stato ricondotto "sicuramente alle condizioni di stabilità verticale della bassa atmosfera e relative capacità disperdenti. Infatti, la probabilità che le emissioni al camino della centrale TP (m 200) possano poi ritornare al suolo dipende dalla circolazione atmosferica del momento quindi anche dalla meteorologia, ma anche dai processi radiativi nell'arco della giornata e relativa influenza sul trasporto verticale e turbolento, dalla stabilità atmosferica in modo non banale né tanto meno facilmente prevedibile", con una spiegazione che appare invero poco perspicua e comunque non specifica;

considerazioni parimenti non univoche sono state inoltre fomite in merito all' andamento (non migliorativo come atteso) delle polveri sottili, con il richiamo, di cui si è detto, a vari fattori concomitanti, quali l'aumento del traffico [...] o, in termini peraltro meramente ipotetici, la maggior intensità dei venti [...], dovendosi peraltro ancora osservare come il fenomeno di incremento dei venti è emerso ed è stato valutato sull'intero arco temporale dal 2011 al 2018, sicché anch'esso si è manifestato già anteriormente alla chiusura dei gruppi a carbone.

Ancora con riferimento ai fattori che possono aver compensato, su scala locale, la riduzione delle immissioni inquinanti in precedenza prodotte dalla centrale "Alfa", va poi considerato quanto segue.

Con riguardo al traffico navale, l'incremento in termini numerici delle navi che hanno attraccato presso i porti di Savona e Vado Ligure, come si ricava dal prospetto riportato a pagina 24 dell'allegato I alla relazione di aggiornamento redatta dal dr. [REDACTED] nell'ottobre 2019, non è particolarmente significativo [...]

Parimenti, non sembrano emergere dati di particolare rilievo ed univoci dall'analisi dell'andamento delle precipitazioni piovose : da un lato, infatti, vi è stata effettivamente una sensibile riduzione (in termini soprattutto di precipitazione cumulata, piuttosto che di numero di giorni piovosi all'anno) negli anni dal 2015 al 2017; essa è stata tuttavia bilanciata dalla presenza, nell'arco temporale in esame, di due annate (il 2014 ed il 2018) caratterizzate da picchi, soprattutto ancora in termini di quantitativi di precipitazioni piovose, pari ai massimi registrati anche negli anni precedenti.



Analogamente, con riferimento al traffico veicolare (nello specifico, autostradale), va rilevato come negli anni successivi al 2014 vi sia stato in effetti un incremento, sia per il tratto Ventimiglia-Savona che per quello Torino-Savona; tuttavia, in entrambi i casi esso è stato percentualmente non elevatissimo (rispettivamente intorno al 10 ed al 15%) e, soprattutto, si è attestato, nel massimo aumento registrato nel 2017, su valori comunque inferiori a quelli stabilmente raggiunti fino al 2011, allorché i gruppi a carbone erano ancora in esercizio ed alla centrale termoelettrica è stato attribuito un ruolo determinante rispetto alle immissioni di inquinanti al suolo.

[...]

In estrema sintesi, deve dunque prendersi atto che se, come emerso, il contributo della centrale "Alfa" in termini di immissioni inquinanti sul territorio in esame è stato compensato integralmente o quanto meno in larga misura, dopo la chiusura dei gruppi a carbone, da variazioni di fattori naturali (l'aumento di intensità dei venti e la riduzione delle precipitazioni piovose) o di fattori antropici (l'aumento del traffico stradale e navale) aventi pur sempre carattere ordinario, non può affermarsi che il medesimo contributo, fino a che è stato riconducibile alla centrale, abbia invece assunto il carattere di eccezionale gravità che deve connotare il fenomeno naturalistico "distruttivo" affinché possa essere ravvisato un disastro rilevante ai sensi dell'art. 434 c.p.

Pertanto, quanto alla possibilità di determinare il contributo imputabile alla centrale termoelettrica ed effettivamente rilevante ai fini del presente giudizio, deve svolgersi un'ulteriore considerazione.

Come si già avuto modo di evidenziare in plurimi passaggi, tra le peculiarità della fattispecie in esame vi è, oltre alla collocazione della centrale in un contesto caratterizzato da plurime sorgenti inquinanti (il che segna appunto la difficoltà di individuare la sua incidenza sul piano esterno dell'interazione con gli altri fattori), il fatto che le emissioni prodotte dalla medesima rientrino nell'ambito di un'attività autorizzata (nonché, per quanto detto, non contrastante con altri obblighi posti in via generale), il che comporta l'ulteriore difficoltà di stabilire, sul piano interno, per quale quota la loro produzione possa ritenersi illegittima e dunque oggetto di censura.

[...]

C) Il disastro sanitario:

Si è già osservato nella premessa relativa alla configurabilità in generale dell'ipotesi di disastro innominato ai sensi dell'art. 434 c.p. che la nozione di "disastro sanitario" non può in realtà essere



intesa quale riferimento all'evento naturalistico che integra la fattispecie quanto piuttosto alla proiezione in termini di pericolo per la pubblica incolumità.

La ritenuta impossibilità, per quanto appena detto, di ravvisare nel caso di specie l'evento naturalistico "distruttivo" (appunto, la "immutatio loci" costituita dall'alterazione della qualità dell'aria e dalle sue ricadute sulla flora lichenica) posto a fondamento dell'imputazione, potrebbe far ritenere superflua la verifica circa la sussistenza del disastro ipotizzato nella sua componente ulteriore, riferita appunto agli effetti sanitari.

Tuttavia, la constatazione, da un lato, di un dato sanitario, quale quello oggetto di contestazione (ed espresso appunto dal numero di decessi e ricoveri riportato nel capo di imputazione), in sé comunque preoccupante e, dall'altro, di un contesto territoriale caratterizzato da un'oggettiva anomalia, quale l'insediamento di una centrale termoelettrica all'interno di un tessuto urbano densamente abitato (oltre che già esposto a plurimi e rilevanti fattori di inquinamento), tale da comportare innegabilmente e prevedibilmente effetti pregiudizievoli per la salute della popolazione che vi si trova, rendono necessario procedere all'esame anche di questo fondamentale aspetto dell'indagine svolta a sostegno dell'ipotesi accusatoria, al fine di verificare se da esso possano trarsi elementi idonei ad indurre ad una rivalutazione di quelli fin qui acquisiti.

[...]

6) Osservazioni conclusive di sintesi e finali:

Anche con riguardo ai risultati della consulenza svolta dal dr. [REDACTED] e delle altre indagini epidemiologiche che a diverso titolo si sono ad essa affiancate (lo studio del C.N.R. e la relazione del dr. [REDACTED], con relative controdeduzioni alle osservazioni dei consulenti tecnici delle difese) vanno infatti rilevati i limiti intrinseci che, a chiusura di quanto già osservato in ordine agli aspetti ambientali, precludono in definitiva la possibilità di ravvisare nel caso di specie un disastro anche sotto il profilo degli effetti sanitari.

Si ripropone infatti la specifica difficoltà di verificare l'ipotesi accusatoria, nei termini già illustrati con riferimento all'alterazione della qualità dell'aria ed alla corrispondente *immutatio loci*.

Ad un primo e più generale livello, è infatti evidente (e quasi banale ribadirlo) che il mantenimento in esercizio di una centrale termoelettrica produttiva di consistenti emissioni inquinanti all'interno di un contesto urbano contribuisca a determinare, unitamente alle altre sorgenti presenti sul territorio ed in relazione alle conseguenti immissioni e dunque ai quantitativi di sostanze in



concreto ricaduti ed assorbiti dall'organismo umano, effetti pregiudizievoli sulla salute della popolazione ivi residente.

Si tratta tuttavia, fin qui, delle conseguenze di scelte di pianificazione industriale e territoriale operate in periodi risalenti e sulla base di un bilanciamento tra interessi della produzione nazionale ed esigenze di tutela della salute e dell'ambiente che non appare più attuale, ma che rimane ovviamente estraneo ad una valutazione di rimproverabilità rispetto agli odierni imputati e dunque al delimitato ambito del presente giudizio.

La particolarità della fattispecie in esame rispetto ad altre analoghe (tra cui quella, più volte evocata, della centrale di Porto Tolle) nelle quali, per la conformazione del contesto territoriale, l'individuazione della sorgente emissiva e la determinazione del suo contributo in termini di inquinamento sono univoche, risiede appunto nel fatto che la presenza di una molteplicità di importanti fattori inquinanti impone un ulteriore livello di approfondimento e dunque l'individuazione del concreto apporto attribuibile alla specifica sorgente considerata.

Tale accertamento è peraltro ulteriormente complicato dalla natura multifattoriale delle patologie considerate o comunque dalla loro correlazione alle sostanze inquinanti prodotte, in termini sostanzialmente sovrapponibili dal punto di vista qualitativo ossia della loro composizione, da una pluralità di fonti.

Il fatto che la produzione delle emissioni inquinanti sia avvenuta nell'ambito di un'attività autorizzata in via amministrativa conduce infine, come già evidenziato in precedenza, al terzo livello di accertamento e dunque alla necessità di individuare quale sia la quota differenziale, rispetto agli effetti pregiudizievoli dell'attività produttiva, ascrivibile ad una o più condotte illecite.

Sulla base degli elementi raccolti, tuttavia, il secondo e, a maggior ragione, l'ultimo passaggio non possono essere compiuti.

[...]

Pertanto, l'affermazione degli autori dello studio, di aver potuto isolare e determinare gli effetti delle emissioni della centrale in un ambito territoriale libero dalle influenze degli altri fattori inquinanti non appare accoglibile, essendo invece tali zone, quanto meno in misura consistente e qualitativamente rilevante (poiché ricomprese tra quelle a maggiore densità abitativa e dunque a maggior incidenza epidemiologica), interessate da emissioni del modello multisorgente decisamente superiori a quelle della centrale.



Strettamente connessi a queste ultime considerazioni risultano dunque i profili di plausibilità biologica delle conclusioni raggiunte dalle consulenze e dagli studi posti a fondamento dell'ipotesi accusatoria, rispetto ai quali vanno svolte le seguenti osservazioni.

La necessità di un riscontro di natura biologica discende dalla condivisibile constatazione, emersa nell'ambito del dibattito epidemiologico, per cui entrambe le possibili opzioni metodologiche (che valorizzano da una parte l'evidenza statistica dell'associazione tra esposizione ad un fattore di rischio ed aumento dell'incidenza di determinate patologie e dall'altro il rigoroso accertamento meccanicistico delle cause di insorgenza delle patologie medesime) risultano, se considerate di per sé e nella loro absolutezza, insoddisfacenti e necessitano dunque di un riscontro reciproco

Per l'effetto, l'affermazione dell'esistenza di una correlazione causale tra esposizione ed incidenza dell'evento sanitario dev'essere fondata su un giudizio che valuti non solo il dato statistico (e dunque l'esistenza di eccessi di rischio tra la popolazione esposta o maggiormente esposta), ma anche, al fine di evitare che tale risultato sia inquinato da fattori di confondimento e dunque spurio, quello biologico, ossia l'individuazione del meccanismo che collega, quanto meno in termini di plausibilità scientifica, l'esposizione ad un determinato fattore di rischio e l'insorgenza di una o più patologie.

Nel caso di specie, il riscontro biologico può essere ravvisato solo in misura parziale, ossia con riferimento alla generale correlazione, di cui si è detto sulla base in particolare delle indicazioni del dr. [REDACTED], tra esposizione dell'organismo umano ai prodotti della combustione del carbone e l'innesco (o l'acutizzazione) delle patologie cardiocircolatorie e respiratorie in esame.

Sotto un profilo più specifico, vale a dire con riguardo all'esistenza di un nesso biologico tra i livelli di esposizione attribuibili agli effetti della centrale ed il verificarsi dei suddetti eventi sanitari, sono emerse invece criticità, efficacemente evidenziate in particolare dal consulente tecnico della difesa [REDACTED] nella sua relazione.

[...]

Rimane dunque irrisolta l'apparente contraddittorietà dell'ipotesi per cui, a fronte di livelli di concentrazione così ampiamente inferiori rispetto al modello multisorgente, discenderebbero effetti sanitari attribuibili alla sola centrale termoelettrica in misura pari ed anzi superiore, esclusivamente, in base ai gradienti di esposizione (peraltro individuati, stante appunto il contenuto livello complessivo, attraverso soglie che si discostano tra loro di pochi decimali di $\mu\text{g}/\text{m}^3$).



Ciò induce il fondato dubbio (emerso già dalla lettura a raffronto delle diverse mappe di ricaduta) che in realtà le operazioni di isolamento del contributo della centrale rispetto agli altri fattori presentino margini di incertezza tali da far "leggere" come ascrivibili alla centrale effetti invece riconducibili (anche) ai suddetti fattori ulteriori, che vi si sovrappongono in misura da non rendere possibile un adeguato scorporo.

I limiti, sin qui esaminati, intrinseci ai risultati ottenuti dai consulenti del pubblico ministero, pregiudicano *a fortiori* la possibilità di estenderne l'applicazione oltre i limiti temporali entro i quali si è svolta l'osservazione epidemiologica.

[...]

Decisivo appare infine il rilievo per cui gli effetti sanitari fin qui considerati, oltre ad essere difficilmente identificabili già in assoluto (in considerazione del quadro sanitario complessivo che, come detto, non ha evidenziato specifiche criticità nel corso degli anni in relazione alla situazione locale) ed a maggior ragione quanto alla frazione di essi associabile alla centrale termoelettrica (a causa dell'insufficiente considerazione dei fattori di confondimento, di cui si è detto), non potrebbero in ogni caso essere messi in relazione con alcuna condotta illecita posta in essere nell'esercizio della centrale stessa.

Deve infatti da un lato ribadirsi che la possibilità di individuare la ricorrenza di un fenomeno di disastro, con riguardo alle ricadute in materia sanitaria, prescinde dall'effettivo verificarsi di un numero determinato di casi attribuibili ad una determinata sorgente.

Ne consegue che, da una parte, anche aumenti non particolarmente elevati (purché di entità tale da risultare statisticamente significativi) del tasso di mortalità o dei ricoveri per gravi patologie possono essere considerati quali espressivi della sussistenza di un pericolo per la pubblica incolumità

D'altra parte, anche ove si verifichi questa condizione (e dunque sia constatato un aumento del rischio associabile, su base epidemiologica, ad una determinata sorgente) non viene meno la necessità, al fine di poter pervenire ad un'affermazione di responsabilità penale, di ricondurre tale effetto non solo, genericamente, alla sorgente presa in considerazione, bensì ad una condotta illecita posta in essere nel suo ambito e che abbia determinato un evento naturalistico distruttivo.

Al riguardo, valgono tuttavia le considerazioni già espresse, con riguardo al tema dell'alterazione della qualità dell'aria, in ordine all'impossibilità di individuare una quota di emissioni inquinanti riconducibile alle condotte colpose di cui sia stata in questa sede ritenuta la sussistenza,



stante la loro natura prettamente formale od in ogni caso produttiva di effetti minimi o non determinabili.

Non può infine essere accolta la prospettazione avanzata in sede conclusiva dal pubblico ministero, secondo cui la responsabilità degli odierni imputati (o meglio, di coloro che, in ragione della permanenza nelle rispettive cariche, hanno partecipato alla scelte gestionali a cui sono riferiti gli addebiti che hanno trovato conferma: il mancato raggiungimento della prova in ordine all'elemento materiale ha reso tuttavia superfluo affrontare il tema di tale ripartizione) potrebbe essere affermata ravvisando comunque un concorso di cause ai sensi dell'art. 41 c.p., di modo che il contributo concorrente delle altre sorgenti inquinanti non sarebbe comunque idoneo ad interrompere il nesso causale tra l'apporto riferibile alla centrale e l'evento.

Proprio l'impossibilità di stabilire un concreto apporto emissivo ascrivibile alle condotte illecite poste in essere nell'ambito della gestione della centrale, non solo nei termini indicati dall'accusa (il 12%, soglia che in ogni caso non potrebbe essere raggiunta, per quanto già evidenziato in ordine alla mancata dimostrazione dei due fattori che avrebbero prodotto tale risultato), ma in assoluto, preclude tale possibilità, considerando peraltro che, nella fattispecie in esame, è stato l'evento, ancor prima del nesso causale, a non trovare compiuta dimostrazione.

Conseguono alla pronuncia assolutoria il dissequestro e l'immediata restituzione degli impianti e delle aree tuttora in sequestro all'avente diritto "Alfa S.p.A.", in persona del legale rappresentante pro tempore ovvero di soggetto a ciò incaricato, delegando per l'esecuzione il N.O.E. Carabinieri di Genova, con facoltà di subdelega, anche per le cancellazioni delle relative trascrizioni immobiliari.



LEXAMBIENTE
Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Ambiente
Fasc. 1/2024

PQM

Visto l'art. 530 cpv. c.p.p.,

ASSOLVE

[...]

Visto l'art. 321 comma 3 c.p.p.

Ordina il dissequestro e l'immediata restituzione degli impianti e delle aree in sequestro all'avente diritto "Alfa S.p.A.", in persona del legale rappresentante pro tempore ovvero di soggetto a ciò incaricato, delegando per l'esecuzione il N.O.E. Carabinieri di Genova, con facoltà di subdelega, anche per le cancellazioni delle relative trascrizioni immobiliari.