

# INCERTEZZA DI MISURA E CERTEZZA DEL DIRITTO

L'AUTORE, PARTENDO DA UNA RICOSTRUZIONE DELLE NORME COSTITUZIONALI A TUTELA DELL'AMBIENTE, SI OCCUPA DELLE DISPOSIZIONI PENALI CHE CONTRASTANO L'INQUINAMENTO. LA CONFIGURAZIONE DI QUASI TUTTI I REATI AMBIENTALI COME CONTRAVVENZIONI COMPORTA LA LORO NON PUNIBILITÀ A TITOLO DI TENTATIVO. RIMANE TUTTAVIA IL DOVERE DI PORTARE A CONOSCENZA DELL'AUTORITÀ GIUDIZIARIA ANCHE IL DATO "INCERTO".

## L'ambiente in senso giuridico

Per un corretto inquadramento giuridico del tema trattato, voglio ricordare – permettendomi di riprendere la voce *Tutela dell'ambiente* da me pubblicata anni fa sull'*Enciclopedia del diritto* – che da un punto di vista strettamente giuridico per *ambiente* si intende “*complessivamente l'insieme degli elementi naturali e/o artificiali, che dall'esterno incidono necessariamente sulla formazione estetico-culturale, psico-fisica, socio-economica della persona umana, così da diventare l'oggetto dell'insopprimibile interesse della persona umana stessa alla sua armonica e contestuale sistemazione estetico-culturale, igienico-sanitaria, socio-economica*”. Come rilevato dalla Corte Costituzionale già dalla sentenza n. 641 del 1987, “*l'ambiente è, difatti, protetto non per perseguire astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma per soddisfare l'indefettibile esigenza umana di esistere ed agire in un habitat naturale appropriato*”.

Riprendendo quanto scritto sull'*Enciclopedia del diritto*, si può fondatamente osservare che “*poiché questo interesse è essenziale allo sviluppo sano ed equilibrato di ogni uomo, a prescindere dalle sue individuali convinzioni, l'ambiente sinteticamente visto diviene l'oggetto di una pretesa primariamente propria della pluralità dei cittadini unitariamente considerati, che la Costituzione, sottoposta ad un'interpretazione logico-evolutiva al fine di recepire i mutati valori espressi dai cambiamenti sociali nel corso degli anni prodottisi, eleva ad interesse pubblico fondamentale, primario ed assoluto, attraverso il combinato disposto degli artt. 2, 3, 9, 32, 41, 42” e 117 “nella parte in cui impongono alla Repubblica di tutelare contestualmente ed unitariamente il patrimonio storico-artistico nazionale, le risorse naturali, le specie fiori-faunistiche e la salute, per riconoscere e garantire compiutamente il diritto inviolabile*

*dell'uomo ad estrinsecare, nei limiti fissati, la sua eclettica personalità in tutte le possibili dimensioni socio-economiche*”. Così facendo si verifica un concorso di posizioni soggettive in relazione al medesimo bene, risolto giuridicamente a livello costituzionale assegnando allo Stato-ordinamento, comprensivo dello Stato-persona e degli altri enti territoriali) una generale e prevalente funzione di protezione e di gestione, diretta essenzialmente alla mediazione complessiva dei diversi interessi espressi dalla società organizzata, che viene svolta in questo come in altri settori sino a imporre dei limiti all'iniziativa economica e alla proprietà pubblica e privata, il cui rispetto è assicurato anche attraverso la previsione di alcune fattispecie penali.

## La tutela penale dell'ambiente

Poiché la protezione dell'ambiente, da un punto di vista costituzionale, consiste nel temperamento delle molteplici attività antropiche incidenti sull'habitat con l'esigenza di consentire la preservazione dei valori estetico-culturali e delle condizioni igienico-sanitarie delle risorse naturali e dei luoghi in cui si estrinseca la vita umana, la tutela penale dell'ambiente si articola in norme di legge (o di atto avente forza di legge) che reprimono le condotte umane che incidono negativamente sull'ambiente o violando le procedure autorizzatorie stabilite dal legislatore; oppure andando oltre i limiti di tollerabilità individuati dalla legge stessa, sulla base dei dati forniti dalle diverse scienze che studiano l'ambiente stesso.

Sulla base della comparazione delle molteplici norme di protezione ambientale, si può dire in generale che la norma penale avente a oggetto la tutela del bene giuridico ambiente in una delle sue molteplici sfaccettature punisce i

comportamenti umani che violano gli obblighi imposti per la conservazione e/o il rinnovamento di quel medesimo bene giuridico. La violazione degli obblighi stabiliti dal legislatore può essere:

- *formale*, quando non vengono rispettate le procedure che regolano l'esercizio di attività antropiche incidenti sull'ambiente
- *sostanziale*, quando si altera illegittimamente il bene ambientale.

I *reati ambientali di tipo formale* sanzionano i comportamenti che violano le forme di controllo amministrativo dirette a disciplinare l'attività antropica incidente sull'ambiente, ossia l'esercizio dell'attività antropica o in mancanza dell'atto autorizzatorio previsto dalla legge o in violazione dell'atto autorizzatorio suddetto rilasciato dall'autorità amministrativa competente. I *reati ambientali di tipo sostanziale* presentano una struttura più complessa, in quanto prevedono sia la legittimità o meno dell'esercizio dell'attività antropica, sia la legittimità o meno degli effetti prodotti dall'esercizio dell'attività antropica sull'ambiente.

Si deve, infatti, osservare che poiché ogni attività antropica ha intrinsecamente l'attitudine a incidere sull'ambiente, il legislatore penale, nei reati ambientali di tipo sostanziale – avvalendosi delle informazioni fornite dalle scienze che analizzano l'interazione tra l'uomo e l'ambiente – fissa dei *valori massimi di tollerabilità* dell'incidenza dell'attività antropica sul bene ambientale, superati i quali l'attività antropica diventa illecita. Il superamento dei valori limite di tollerabilità degli effetti prodotti dall'attività antropica sull'ambiente integra l'antigiuridicità del fatto di reato ambientale e costituisce l'evento al cui realizzarsi il reato ambientale si consuma. Consistendo la tutela dell'ambiente sempre in una forma di mediazione tra le esigenze di preservazione dell'habitat

di vita della comunità umana e quelle di sviluppo socio-economico della stessa comunità, *l'alterazione dell'ambiente da parte dell'attività antropica costituisce reato solo quando viene superato il limite di tollerabilità fissato dal legislatore, avvalendosi delle cognizioni delle scienze che studiano l'ambiente nelle sue interrelazioni con le attività umane.* In tal senso si vedano oggi le norme penali contenute nel decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, agli artt. 137 in materia di scarichi, 279 in materia di emissioni, 296 in materia di combustibili, che hanno il comune denominatore di sanzionare penalmente le attività umane, che comportano la produzione di fattori idonei a incidere sull'ambiente, solo quando vengono superate le soglie di incidenza reputate scientificamente dannose per l'ambiente.

Poiché in questi casi la tecnica di tutela penale consiste nell'individuare, secondo le conoscenze del sapere scientifico, delle soglie di compatibilità tra le attività antropiche e l'ambiente interessato, la norma penale deve essere sempre interpretata in senso conforme all'evoluzione delle scienze che studiano l'ambiente, essendo razionalmente insostenibile il pensare che il diritto penale dell'ambiente possa mai entrare in contrasto con i progressi delle scienze che studiano l'ambiente stesso.

Pertanto – mentre è compito del *legislatore penale* adottare formule normative di reato capaci di fissare soglie di punibilità delle attività incidenti sull'ambiente secondo gli sviluppi delle cognizioni raggiunte dalle scienze ambientali – è dovere dell'*autorità giudiziaria penale* effettuare interventi repressivi fondati esclusivamente su accertamenti scientificamente corretti circa il superamento dei valori-limite dell'incidenza dell'attività antropica sull'ambiente, superamento su cui si incardina l'antigiuridicità del fatto di reato, così che ogni attività svolta al di sotto della soglia non è punibile neppure a titolo di tentativo.

Si deve, infatti, osservare che le ipotesi di reato sopra indicate sono di tipo contravvenzionale, così che l'attività antropica incidente sull'ambiente in modo sostanziale, ma senza superare il limite di tollerabilità fissato tassativamente dal legislatore non può essere punita neppure a titolo di tentativo ai sensi dell'art. 56 cp, applicabile solo per i reati-delitto.

Ciò comporta che *l'incertezza scientifica sulla quantificazione degli effetti prodotti dall'attività antropica sull'ambiente*

impedisce di qualificare il fatto accertato come reato, perché il principio di tassatività della fattispecie penale richiede la certezza del superamento del limite di tollerabilità fissato dalla legge.

Appare evidente che in materia di tutela penale dell'ambiente si richiede una strettissima collaborazione tra l'autorità giudiziaria ordinaria competente e i tecnici chiamati a controllare, con metodo scientifico, il superamento o meno delle soglie di tollerabilità dell'incidenza dei fattori inquinanti sull'ambiente.

Detto in altri termini, le attività giudiziarie tese alla repressione dei reati ambientali devono essere esercitate valorizzando sempre al massimo gli accertamenti svolti dai tecnici secondo le metodologie di analisi e di valutazione elaborate dalle scienze che studiano l'ambiente, proprio perché la tutela penale dell'ambiente consiste nel sanzionare i

comportamenti umani individuati come lesivi dell'ambiente per aver oltrepassato i limiti di tollerabilità scoperti dal sapere scientifico e recepiti dal legislatore.

## L'accertamento del reato ambientale

Avendo la norma penale in materia di tutela dell'ambiente un contenuto di elevata tecnicità amministrativa e/o scientifica, in quanto l'attività illecita repressa consiste sempre o nella violazione delle procedure amministrative di tutela ambientale o nel mancato rispetto dei limiti di tollerabilità dell'incidenza delle attività antropiche sull'ambiente circostante, è del tutto evidente che le funzioni di polizia giudiziaria in materia non possono

### PROCESSO POLVERI SOTTILI: ASSOLTI AMMINISTRATORI TOSCANI

Con la sentenza del 17 maggio 2010 n. 3217, le cui motivazioni sono state solo di recente depositate, il tribunale di Firenze ha assolto numerosi amministratori pubblici della Regione Toscana, imputati per rifiuti di atti d'ufficio in relazione alla presunta omessa adozione di provvedimenti per ridurre l'inquinamento dell'aria ambiente, a seguito di un processo caratterizzato da un ampio e approfondito dibattito scientifico con interessanti considerazioni giuridiche.

Preliminarmente il tribunale ha chiarito che i superamenti dei limiti normativi per l'inquinamento atmosferico devono "essere contestati in centraline posizionate in siti di fondo urbano e non in centraline di traffico o di zone industriali" in ragione della *ratio* della legge in materia, ossia la protezione della salute umana, ma anche in considerazione di un dato tecnico, ossia la maggiore copertura di rilevamento delle centraline di fondo urbano (aree estese alcuni chilometri quadrati) rispetto alle centraline di traffico (100 metri).

Il tribunale esclude inoltre l'applicabilità dell'articolo 674 del codice penale al caso concreto poiché la norma richiede che il getto di cose o le emissioni di gas, vapori e fumi devono essere atti a offendere, imbrattare o molestare le persone e la condotta è punita solo se l'emissione avviene in casi non consentiti dalla legge. Ipotesi questa del tutto non pertinente dal momento che "le emissioni di fumi dallo scappamento dei veicoli a motore non sono in nessun modo vietate dalla legge".

I giudici hanno anche rigettato l'applicazione dell'articolo 40, secondo comma, codice penale ai sensi del quale "non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo" imputando agli amministratori locali la mancata adozione di misure volte a impedire le concentrazioni di inquinanti in atmosfera. Argomenta, a tale proposito, il tribunale che l'evento che andrebbe impedito deve necessariamente essere un evento criminoso e, come appena spiegato, la circolazione delle automobili non è un fatto reato. Inoltre bisognerebbe poter dimostrare che l'impedimento della condotta altrui avrebbe sicuramente evitato l'evento, ovvero il superamento dei limiti, cosa questa "di cui non vi è prova alcuna nel processo".

Infine è stato ritenuto inapplicabile anche l'articolo 328 codice penale in base al quale è punito il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio che indebitamente rifiuta un atto del suo ufficio che per ragioni di igiene e sanità debba essere compiuto senza ritardo. L'autorità giudicante è giunta a questa conclusione riscontrando che nel corso degli anni le autorità locali hanno adottato numerose misure in materia e che non vi è nessuna prova nel processo che ulteriori misure avrebbero "provocato una sicura riduzione delle concentrazioni (che dipendono in buona parte da fattori meteorologici ingovernabili)".

**Maria Angela Favazzo**

Arpa Emilia-Romagna

che essere svolte da ufficiali e agenti di pg in possesso di una professionalità appropriata alla tecnica della materia da trattare, che comporta la conoscenza delle procedure amministrative in questione e la capacità di svolgere gli accertamenti necessari per verificare il superamento o meno dei limiti di tollerabilità fissati dal legislatore.

Ai fini di una corretta ed effettiva tutela penale dell'ambiente, è necessario che le attività di polizia giudiziaria definite nell'art. 55 cpp – ossia il prendere, anche di propria iniziativa, notizia dei reati stessi l'impedire che vengano portati a conseguenze ulteriori; il ricercarne gli autori; il compiere gli atti necessari per assicurare le fonti di prova; il raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale; il compiere ogni indagine e attività disposta o delegata dall'autorità giudiziaria – siano assegnate in materia ambientale a servizi di polizia giudiziaria, individuati dalla legge, che abbiano una specifica preparazione in materia. In tal senso, il legislatore è intervenuto istituendo a livello nazionale il Nucleo operativo ecologico dell'Arma dei Carabinieri, articolato per comandi sovraregionali; e a livello locale riconoscendo la qualifica di ufficiali di pg al personale dell'Arpa addetto ai controlli, alla vigilanza e alle ispezioni sugli esercenti attività antropiche incidenti sull'ambiente. In generale si può dire che gli ufficiali e gli agenti di pg preposti alla tutela dell'ambiente hanno l'obbligo di riferire senza ritardo al pubblico ministero competente di aver ricevuto la notizia della commissione di un reato ambientale, solo quando di questo abbiano acquisito gli elementi essenziali, ossia:

- l'accertata violazione delle regole amministrative di protezione ambientale fissate dal legislatore, nel caso dei cd *reati ambientali formali*
- oppure l'accertato superamento dei valori massimi di tollerabilità degli effetti prodotti dall'attività antropica sull'ambiente fissati sempre dal legislatore, nel caso dei cd *reati ambientali sostanziali*.

## Grado di certezza di superamento del valore limite

Sul punto appare opportuno precisare che, quando l'analisi svolta sugli effetti prodotti dall'attività antropica non raggiunga un grado di certezza sull'effettivo superamento dei valori fissati dal legislatore, così da rendere incerta la sussistenza o meno del reato

ambientale, l'ufficiale o l'agente di pg operante ha il dovere di rappresentare all'autorità requirente i risultati degli accertamenti svolti ai fini dell'eventuale successiva qualificazione giuridica dei fatti rilevati, che spetta al pubblico ministero operare, anche effettuando eventualmente un'attività integrativa di indagine. In materia di repressione dei reati ambientali appare di particolare interesse la previsione dell'art. 223 delle disposizioni attuative del codice di procedura penale (d.a.cpp) che prevede che *“qualora nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti si debbano eseguire analisi di campioni per le quali non è prevista la revisione, a cura dell'organo procedente è dato, anche oralmente, avviso all'interessato del giorno, dell'ora e del luogo ove le analisi verranno effettuate. L'interessato o persona di sua fiducia appositamente designata possono presenziare alle analisi, eventualmente con l'assistenza di un consulente. A tali persone spettano i poteri previsti dall'art. 230 del codice”*, ossia partecipare alle operazioni, proponendo specifiche indagini e formulando osservazioni e riserve delle quali deve darsi atto nella relazione. Aggiunge il co. 2 della medesima norma che *“se leggi o decreti prevedono la revisione delle analisi e questa sia richiesta dall'interessato, a cura dell'organo incaricato della revisione, almeno tre giorni prima, deve essere dato avviso del giorno, dell'ora e del luogo ove le analisi verranno effettuate. L'interessato o persona di sua fiducia appositamente designata possono presenziare alle analisi, eventualmente con l'assistenza di un consulente. A tali persone spettano i poteri previsti dall'art. 230 del codice”*. Specifica, infine, il co. 3 che *“i verbali di analisi non ripetibili e i verbali di revisione di analisi sono raccolti nel fascicolo per il dibattimento, sempre che siano state osservate le disposizioni dei co. 1 e 2”*. In proposito è interessante richiamare la costante giurisprudenza della Corte di Cassazione, che ha precisato che l'art. 223 in commento si applica solo nell'ambito di attività amministrative di ispezione o di vigilanza e non quando si abbia già contezza della sussistenza di un fatto di reato, nel qual caso l'ufficiale di pg deve rispettare l'art. 220 d.a.cpp *“Quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti emergano indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge sono compiuti con l'osservanza delle disposizioni del codice”*. Così:

- Cass., 14 maggio 2002, Scarpa, in Cass. pen., 2003, I, 30: *“In tema di prelievo di campioni finalizzato alle successive*

*analisi chimiche e preordinato alla tutela delle acque dall'inquinamento occorre distinguere tra prelievo inerente ad attività amministrativa disciplinata dall'art. 223 d.a.cpp e quello inerente ad attività di pg nell'ambito di un'indagine preliminare, per il quale è applicabile l'art. 220 d.a.cpp e, quindi, operano le norme di garanzia della difesa previste dal codice di rito, anche laddove emergano indizi di reato nel corso di un'attività amministrativa che in tal caso non può definirsi extra processum”*.

- Cass., 16 ottobre 1998, Ferchio, in Ced 212374, *“In materia di tutela delle acque dall'inquinamento l'attività di prelievo dei campioni ha natura amministrativa e sussiste una discrezionalità tecnica nella scelta del metodo, sempre che essa non venga eseguita su disposizione del magistrato o non esista già un soggetto determinato, indiziabile di reati: solo in tal caso trovano applicazione le garanzie difensive previste dall'art. 220 d.a.cpp, mentre vertendosi in attività amministrativa è applicabile l'art. 223 d.a.cpp”*. (nello stesso senso pure: Cass, sez. II, 29/1/2003-1/4/2003 n. 15170, in Ced 224456; Cass., sez. III, 11/5/2006-20/6/2006, n. 21136, in Ced 234521).

L'attenta esegesi degli artt. 220 e 223 d.a.cpp permette, quindi, di affermare che l'ufficiale di pg, che, nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste a tutela dell'ambiente da leggi o decreti, riscontri indizi di un reato cd ambientale e debba procedere ad analisi di campioni per le quali non è prevista la revisione, ha il dovere di informare tempestivamente il pubblico ministero competente, al quale spetta adottare le forme previste per gli accertamenti tecnici non ripetibili, ossia o ai sensi dell'art. 360 cpp, ossia nominando un consulente tecnico d'ufficio in contraddittorio con l'indagato e la persona offesa; o ai sensi degli artt. 392 cpp, ossia richiedendo una perizia al Gip con le forme dell'incidente probatorio.

### Antonello Gustapane

Sostituto procuratore, coordinatore del gruppo Ambiente, igiene e sicurezza presso la Procura della Repubblica di Bologna

### NOTE

Relazione al seminario *Dati analitici e valori limite incertezza delle misure e certezza del diritto*, Bologna, 8 settembre 2010.