

LIBRIA PERSONALE



REGIONE LOMBARDIA  
IL CONSIGLIO



CENTRO STUDI DI  
DIRITTO PENALE EUROPEO  
CENTRE D'ETUDE DE  
DROIT PENAL EUROPEEN



FONDAZIONE CARIPLO



UNION DES AVOCATS EUROPÉENS

# SEVESO

# 30 ANNI DOPO

*i piccoli e grandi rischi*

Como

31 marzo 2006

Palazzo di Giustizia

pliamento dell'ambito di applicazione della normativa comunitaria (non solo il controllo dei rischi per prevenire ed evitare l'incidente ed, a valle, l'obbligazione giuridica di riparazione del danno creato) ma in una logica che può così riassumersi: "possono verificarsi casi di perdita di controllo nel processo industriale estranei alla responsabilità strutturale del soggetto economico coinvolto". Si ritiene, cioè, che debbano attribuirsi a difetti gestionali ordinari degli eventi che - al di là della professionalità degli addetti - vanno collegati al tipo e modo di produzione ed alla mancata adozione delle migliori tecnologie.

Il problema sollevato dal disastro di "Cernobyl" è stato "risolto" a livello internazionale con due Convenzioni, che senza incidere sulle cause almeno attivano una tempestiva informazione (Convenzione di Vienna 26-9-1986, sulla tempestiva notifica di un incidente nucleare; Convenzione di Vienna del 26-9-1986, sull'assistenza in caso di incidente nucleare).

Analogamente a livello comunitario la gestione del rischio è solo mitigata dalla c.d. informazione ecologica, pur importante, senza incidere ex ante su alcuni "tipi" di produzione da non dover autorizzare o da rimuovere dal territorio. Deve però riconoscersi che un ruolo integrativo (nella forma di "prescrizioni" delle autorizzazioni) può essere svolto dalle autorità competenti: certe condizioni, queste ultime possono diffidare, sospendere o addirittura chiudere una attività pericolosa, se le condizioni non sono osservate.

Va anche detto che l'ordinamento comunitario possiede altri strumenti preventivi e repressivi per inquadrare il rischio industriale e chimico in binari compatibili (es. la VIA, Direttiva

85/337/CEE; la VAS, Direttiva 2001/42/CE; la prevenzione e riparazione del danno ambientale ex Direttiva 2004/35/CE) e che è prevista una estensione della responsabilità penale in sede comunitaria, non solo per le persone fisiche, ma anche per quelle giuridiche (vedi sentenza Corte di Giustizia 176/03 13-9-2005).

4) Il D.Lg.vo 334/99 prevede una serie di adempimenti a carico del gestore, cui corrispondono cinque ipotesi di reato contravvenzionale e due illeciti amministrativi (vedi art. 27).

Riassumendo le ipotesi sanzionate penalmente con l'arresto sono:

- a) omessa presentazione della notifica;
- b) omessa presentazione della scheda informativa;
- c) mancata attuazione delle prescrizioni del rapporto di sicurezza e di quelle imposte dalla P.A.;
- d) mancata attuazione del sistema di gestione;
- e) mancato aggiornamento del rapporto di sicurezza.

Costituisce delitto ex art. 27, comma 8, in relazione all'art. 623 cp, la diffusione di dati e informazioni riservate.

Rimangono naturalmente in vigore le norme penali in materia di sicurezza dei luoghi di lavoro (D.Lg.vo 626/94); quelle in materia di protezione dei lavoratori contro i rischi di esposizione ad agenti chimici, fisici e biologici durante il lavoro (D.Lg.vo 277/91); quelle contenute nel codice penale (es. i delitti contro l'incolumità pubblica, es. strage, incendio, crollo di costruzioni e altri disastri dolosi, fabbricazione e detenzione di materie esplosive; rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro; delitti colposi di danno, ecc.).<sup>1</sup>

1) Si citano alcune decisioni sulla normativa (se si vuole approfondire la materia):

a) Pretore di Velletri, 31 ottobre 1991, Franceschetti, in Foro it. 1992, II, 471.

b) Pretore di Genova, 19 aprile 1993, Pigoini, in Foro it. 1994, II, 58, secondo cui è punibile anche la presentazione di un documento incompleto o inesatto in tema di sicurezza.

c) App. Milano, 10 novembre 1992, Pari, in Giur. ann. dir. ind. 1992, 362, in tema di violazione dei segreti e dei soggetti coinvolti.

d) TAR Emilia Romagna Sez. II, 20-2-1992, n. 78, sulla informazione delle popolazioni ad un "livello minimo".

Altre decisioni hanno una portata più generale:

a) Cass. Pen. Sez. III, 19-3-1999 n. 494, sulla applicabilità agli inceneritori della normativa sui rifiuti ed anche della normativa tecnica (deliberazione 27-7-1984) per gli impianti di post-combustione.

b) Cass. Pen. Sez. III, 30-11-1998 n. 2860 sulla delega di funzioni ed i suoi requisiti di ammissibilità.

c) Cass. Sez. III, 18-12-1997, n. 11836, Pasini sulla natura permanente del reato di modificazioni sostanziali di impianto in difetto di autorizzazione.

d) Cons. Stato Sez. IV, 17 giugno 1997 n. 649 sul diritto di accesso.

e) Cons. Stato, Sez. Ad. Plen., 4 febbraio 1997, n. 5 sulla prevalenza del diritto di accesso rispetto al diritto alla riservatezza di terzi (vedi anche Cons. Stato, Sez. IV, 26-XI-1993, n. 1036).

f) Cons. Stato, Sez. VI, 19-XU-1996, n. 1604 sulla esclusione del diritto di accesso per la documentazione acquisita dagli ispettori del lavoro.

g) Cass. Sez. III, 19 novembre 1996, n. 9837, Locatelli, sulla legittimazione alla costituzione in parte civile delle associazioni di protezione dell'ambiente (vedi anche Cass. Sez. III, 19-1-1994, n. 439, Mattiuzzi).

h) Cass. Sez. III, 20 luglio 1996, n. 7300, Simonetti sulla equivalenza della domanda di autorizzazione incompleta alla carenza di domanda in tema di inquinamento atmosferico.

i) Cass. Sez. Unite 21-12-1990, n. 12133 sulla legittimazione del Comune in relazione ai lavori di una centrale termoelettrica.

l) Cass. Sez. Un. 25-1-1989, n. 440 sulla competenza del giudice ordinario civile in tema di danno ambientale.

m) Cass. Sez. III, 10-12-1987, n. 12683, Corsi sulla configurabilità del reato ex art. 20 l. 615/66 per omessa presentazione della relazione tecnica in ordine alla installazione di una nuova macchina (vedi anche

Cass. Sez. III, 28-5-1981 n. 5207, Manau).

n) Cons. Stato, Sez. IV, 22-9-1987, n. 544 sull'obbligo di mantenimento delle emissioni industriali entro i più ristretti limiti consentiti dal progresso tecnico ex D.P.R. 322/71, art. 3, 3b: principio successivamente

attenuante dalla introduzione del criterio della eccessività dei costi (v. L. n. 203/88).

o) Corte Costituzionale, 26 luglio 2002, n. 407, Costituzionalità della legge Regione Lombardia 19/2001 in tema di rischi di incidenti rilevanti.

p) Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, 21-2-2002, n. 2515, sulla risarcibilità del danno morale anche in mancanza di una prova di danno ecologico (caso Seveso).

## LA COMPETENZA PENALE DELL'UE IN TEMA DI AMBIENTE

DR. STEFANO MARCOLINI

UNIVERSITÀ DELL'INSUBRIA - COMO

**I** I rapporti tra diritto comunitario e diritto penale prima della sentenza della Corte di giustizia delle comunità europee 13 settembre 2005, in causa C-176/03.

Prendo la parola e per prima cosa desidero ringraziare davvero sentitamente gli organizzatori di questo convegno — l'avv.

Giovanni Bana e l'avv. Renato Papa — per avermi invitato a prendervi parte. Desidero anche ringraziare, per lo stesso motivo, l'Unione degli Avvocati europei e la locale Camera penale. Ho ascoltato con grandissimo interesse tutti gli interventi dei relatori che mi hanno preceduto e mi pare una felice coincidenza che

il mio si collochi alla fine del convegno, immediatamente prima delle conclusioni. Sin qui, infatti, abbiamo parlato dei disastri non solo ambientali, ma anche umani, cui può portare lo spregiudicato esercizio di attività industriali pericolose; delle misure di prevenzione e repressione che sono state adottate in ambito comunitario — ecco appunto le c.d. direttive Seveso 1 (82/501) e Seveso 2 (87/516) —; del loro recepimento da parte del legislatore e della giurisprudenza nazionali.

Il mio intervento vorrebbe partire proprio da qui per svolgere delle considerazioni più generali in tema di rapporti tra il diritto comunitario, più volte evocato dai relatori che mi hanno preceduto, ed il diritto penale nazionale. Ed in effetti il titolo del mio intervento reca in sé qualcosa di provocatorio: viene subito da chiedersi quali elementi di intersezione, tali da meritare l'odierno esame, possano avere il diritto penale e l'Unione europea.

È pur vero che, riprendendo il titolo di una recente pubblicazione<sup>1</sup>, l'europeizzazione del diritto e della scienza penale costituisce un fenomeno ormai registrato da tempo dalla dottrina e dalla prassi. Proprio la materia ambientale ne costituisce la miglior prova, subendo da svariati decenni l'influsso di schemi e concetti provenienti dal diritto comunitario.

Nondimeno, è opinione diffusa che l'Unione europea non abbia (ancora) dirette competenze in materia penale. Tale convinzione regge nel suo nucleo essenziale, ma deve essere fortemente rivisitata alla luce di una serie di avvenimenti succedutisi non dico negli ultimi anni, ma negli ultimi mesi.

La materia ambientale, infatti — questo vorrebbe essere l'oggetto del mio intervento —, è stata la *sedes* per un recente e rivoluzionario ripensamento dei rapporti tra diritto comunitario e diritto penale interno ad opera della Corte di giustizia delle comunità europee<sup>2</sup> con sentenza 13 settembre 2005, in causa C-176/03, con ricadute che, come vedremo, ormai trascendono largamente la detta materia ambientale.

Prima di esaminare la pronuncia della CGCE, ed anzi proprio al fine di un suo più proficuo approccio, che consenta di coglierne la portata rivoluzionaria, ritengo opportuno tracciare un sia pur sommario stato dell'arte dei rapporti tra diritto comunitario e diritto penale interno.

Secondo una impostazione che si può definire classica, si suole ripetere che la Comunità europea non ha una competenza diretta in materia penale: non può creare norme penali attraverso regolamenti, né imporre obblighi positivi di incriminazione attraverso direttive. La materia penale in quanto tale resta oggetto della cooperazione giudiziaria intergovernativa nell'ambito del c.d. terzo pilastro (cfr., segnatamente, gli artt. 29 ss. del Trattato sull'Unione eu-

ropea<sup>3</sup>): resta insomma saldamente in mano agli Stati membri. D'altro canto, ben si può dire che le attuali novità, di cui subito dirò, non costituiscono una inopinata sorpresa, costituendo piuttosto la riflessione più matura (certo, non per questo meno "rivoluzionaria") di un lungo e risalente percorso.

Va infatti ricordato che, nell'attuazione delle proprie politiche, la Comunità ha da tempo — attraverso la giurisprudenza della CGCE — posto l'obbligo per gli Stati membri di dare effettività al diritto comunitario.

Inizialmente, la giurisprudenza comunitaria aveva affermato che, essendo la Comunità sfornita di competenze penali, lo Stato membro può certo munire i precetti comunitari di sanzione penale, ma nell'ambito della sua libertà di scelta degli strumenti ritenuti più opportuni<sup>4</sup>.

Progressivamente, la CGCE ha introdotto delle importanti precisazioni in funzione limitativa della libertà degli Stati membri, compendiate nella nota sentenza 21-09-1989, in causa 68/88 (c.d. sentenza sul *mais greco*<sup>5</sup>), ripresa anche in numerose successive pronunce<sup>6</sup>. In forza di quest'orientamento, gli Stati membri, pur ancora formalmente liberi di scegliere lo strumento più adatto a proteggere i beni giuridici comunitari, devono:

- «vegliare a che le violazioni del diritto comunitario siano sanzionate, sotto il profilo sostanziale e procedurale, in termini analoghi a quelli previsti per le violazioni del diritto interno simili per natura ed importanza»;

- assicurarsi in ogni caso che lo strumento di protezione scelto conferisca «alla sanzione stessa un carattere di effettività, di proporzionalità e di capacità dissuasiva» (sentenza, § 24).

È evidente che ambedue tali principi sono in grado di erodere la libertà di scelta dello strumento sanzionatorio da parte degli Stati membri: in particolare, l'obbligo di proteggere i beni giuridici comunitari con gli stessi strumenti impiegati per proteggere i beni di diritto interno di pari natura ed importanza può porre, in capo a detti Stati, degli obblighi di penalizzazione ove quella relazione (somiglianza per natura ed importanza) sia stabilita ed ove i beni interni siano protetti dal diritto penale — e sono invero pochi i beni giuridici che, in un quadro di ben nota ipertrofia del diritto penale, non trovano una sia pur minima tutela penale.

Nel corso degli anni '80 e '90 dello scorso secolo, specie in alcune materie come quella doganale o quella della politica agricola comune, si è registrato un ulteriore passo avanti, in quanto la Comunità, con l'avallo della CGCE, ha ottenuto la possibilità di imporre agli Stati membri obblighi di tutela più stringenti, obbligandoli a reprimere le violazioni al diritto comunitario con misure che fossero dichiaratamente o penali oppure amministrative<sup>7</sup>.

1) Quella di BERNARDI, *L'europeizzazione del diritto e della scienza penale*, Giappichelli, Torino, 2004.

2) Di seguito CGCE.

3) Di seguito TUE.

4) Così CGCE, sent. 02-07-1977 in causa 50/77, § 32, resa su domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal College van beroep voor het Bedrijfsleven nella causa Amsterdam Bulb B.V. c. Produktschap Voor Siergewassen, e leggibile sul sito web della CGCE, <http://www.curia.eu.int/it/>.

5) Sentenza resa in causa per inadempimento Commissione Ce c. Repubblica Ellenica, del pari leggibile sul sito web della CGCE, <http://www.curia.eu.int/it/>, oltre che in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 1990, 395.

6) Cfr. ad es., CGCE, sentenza 08-07-1999, in causa C-186/98, § 14, resa su domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunal de Circuito do Porto (Portogallo), nei procedimenti penali dinanzi ad esso pendenti contro Maria Amélia Nunes e Evangelina de Matos, anch'essa leggibile sul sito web della CGCE, <http://www.curia.eu.int/it/>.

7) Per tutti, valga l'esempio della Direttiva del Consiglio del 29 luglio 1991, che modifica e codifica la direttiva 64/433/CEE relativa a problemi sanitari in materia di scambi intracomunitari di carni fresche onde estenderla alla produzione e immissione sul mercato di carni fresche (91/497/CEE), il cui art. 14.2 recita: «gli Stati membri adottano le adeguate misure amministrative o penali per comminare sanzioni contro qualsiasi infrazione alla normativa veterinaria comunitaria, in particolare quando si è constatato che i certificati o documenti redatti non corrispondono allo stato effettivo delle carni, che la bollatura non è conforme a tale normativa, che le carni non sono state presentate all'ispezione o che la destinazione inizialmente prevista per le carni non è stata rispettata».

## 2. Lo "scontro istituzionale" tra Commissione e Consiglio e la sentenza della CGCE 13 settembre 2005 in causa C-176/03.

Va detto che, successivamente alla sentenza c.d. sul mais greco e sino ai nostri giorni, i tentativi da parte delle istituzioni comunitarie di "espugnare" la cittadella di un diritto penale interamente in mano agli Stati membri sono stati molteplici.

Senza dubbio attiva su tale fronte è stata, in questi anni, la Commissione — sovente in sinergia con il Parlamento —, cui invece, in funzione di conservazione sempre e comunque dello *status quo*, si è contrapposto il Consiglio, *longa manus* ed emanazione della volontà degli Stati membri.

La Commissione ha così avanzato, in molteplici materie, proposte di adozione di atti legislativi comunitari aventi contenuto penale (e se un rimprovero si può muovere alla Commissione, è quello di non aver perseguito, nel far ciò, un disegno organico). Il Consiglio, però, avvalendosi del proprio peso politico e decisionale nelle delicate procedure di formazione di detti atti, è sempre riuscito a far sì che le proposte non avessero concreto seguito: o bloccandole *de plano*<sup>8</sup>; o espungendo dal testo dell'atto da adottare il riferimento alle sanzioni penali<sup>9</sup>; o trasferendone l'intero contenuto nel terzo pilastro<sup>10</sup>; oppure infine smembrandole in modo che la parte non avente contenuto penale fosse adottata con direttiva o regolamento, mentre quella avente contenuto penale con decisione quadro (c.d. meccanismo del doppio testo)<sup>11</sup>.

Si era insomma venuto a creare un vero "muro contro muro" istituzionale che poteva essere superato solo con il decisivo intervento della CGCE.

Anche quest'ultima aveva già mosso dei significativi passi, rispetto alla propria precedente giurisprudenza compendiata nella già menzionata sentenza c.d. sul mais greco. Si consideri, ad es., che il primo dei due principi posti da questa sentenza — la necessità che la sanzione di diritto interno sia munita «di *effettività, di proporzionalità e di capacità dissuasiva*» — è stato da ultimo riaffermato nella sentenza del 3 maggio 2005, in cause riunite C-387/02, C-391/02 e C-403/02, c.d. sentenza Berlusconi<sup>12</sup>. Questa pronuncia, che sicuramente si presta a più letture (non tutte positive), appare apprezzabile laddove riafferma il potere della CGCE di sindacare l'effettività delle norme interne, anche penali, con cui lo Stato membro dà attuazione al diritto comunitario<sup>13</sup>. Nel caso concreto,

come noto, la CGCE si astiene da un tale sindacato, ravvisando la prevalenza del combinato di altri due principi: quello dell'applicazione retroattiva della pena più mite, dichiarato come facente parte delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri (§ 68), e quello secondo cui «una direttiva non può avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale degli imputati» (§ 78)<sup>14</sup>.

Venendo finalmente all'esame della sentenza della CGCE in data 13 settembre 2005, vi è da dire che la vicenda prende le mosse dall'esigenza di tutelare l'ambiente attraverso il diritto penale (compiendo finalmente quel passo che il legislatore comunitario, con le c.d. direttive Seveso, non aveva ancora avuto il coraggio di compiere).

In sintesi, da un lato la Commissione ed il Parlamento affermavano che, essendo l'ambiente una materia pacificamente comunitaria, per proteggerlo si doveva agire a livello di primo pilastro, adottando una direttiva *ex art. 175, par. 1 del Trattato* che istituisce la Comunità europea<sup>15</sup>, mediante procedura di codecisione.

Per contro, il Consiglio affermava che, se è vero che la materia ambientale è comunitaria, il diritto penale certamente non lo è e deve "refluire" nella cooperazione giudiziaria propria del c.d. terzo pilastro. Conseguentemente, il Consiglio proponeva l'adozione di una decisione quadro, *ex art. 34, par. 2, lett. b) TUE*.

Si era di fronte, quindi, alla già segnalata e ben nota contrapposizione tra posizioni euro-promozionali della Commissione ed euro-prudenti del Consiglio: contrapposizione che, sin qui, aveva sempre visto vincitore quest'ultimo.

Ma, complice anche la decisione del Consiglio di porre in essere un vero strappo istituzionale, mediante l'unilaterale adozione della decisione quadro 2003/80/GAI relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale<sup>16</sup>, la Commissione — che in precedenza aveva sovente "ingoiato amaro" — questa volta decideva di provocare una decisione di principio da parte della CGCE ed impugnava con ricorso in data 15 aprile 2003 la decisione quadro chiedendone l'integrale annullamento<sup>17</sup>.

Va anzi osservato che, ancor prima che il Consiglio, adottando la decisione quadro, rompesse ogni indugio, la Commissione aveva

- 8) Si consideri, ad es., la Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla tutela penale degli interessi finanziari della Comunità COM/2001/0272 def. La materia della tutela, anche penale, degli interessi finanziari della Comunità è peraltro molto vasta e meriterebbe una trattazione a sé. Si segnala che al momento pende anche una interessante proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla reciproca assistenza amministrativa per la tutela degli interessi finanziari della Comunità contro la frode e ogni altra attività illecita, COM (2004) 509 def., avanzata sempre dalla Commissione.
- 9) Ad es., il Regolamento CE n. 1383/2003 del Consiglio del 22 luglio 2003, relativo all'intervento dell'autorità doganale nei confronti di merci sospettate di violare taluni diritti di proprietà intellettuale e alle misure da adottare nei confronti di merci che violano tali diritti, recita, all'art. 18: «Ciascuno Stato membro adotta sanzioni da applicare in caso di violazione del presente regolamento. Queste sanzioni devono essere effettive, proporzionate e dissuasive».
- 10) È proprio il caso della proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale, COM (2001) 0139 def., presentata dalla Commissione il 13 marzo 2001.
- 11) Il Consiglio ha deciso di ignorarla e di procedere all'approvazione, in sua vece, della decisione quadro 27 gennaio 2003, 2003/80/GAI, relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale.
- 12) Di tale meccanismo parla la stessa Commissione nella propria comunicazione 23 novembre 2005, COM (2005) 583 final, indirizzata al Parlamento europeo ed al Consiglio, per affermare che, a seguito della sentenza della CGCE di cui subito si dirà nel testo, vi si può dire addio (pag. 4).
- 13) Precisamente, la sentenza è resa su domande di pronuncia pregiudiziale proposte dal Tribunale di Milano (cause C387/02 e C403/02) e dalla Corte d'appello di Lecce (causa C391/02), nei procedimenti penali a carico di Silvio Berlusconi (causa C387/02), Sergio Adelchi (causa C391/02), Marcello Dell'Utri ed altri (causa C403/02), leggibile sul sito web della CGCE, <http://www.curia.eu.int/it/>.
- 14) Cfr. sentenza, § 63: «ne consegue che l'esigenza relativa all'adeguatezza delle sanzioni come quelle previste dai nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile per i reati risultanti da falsità in scritture contabili è imposto dall'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario».
- 15) Di seguito TCE.
- 16) Pubblicata in *GUCE*, L 029 del 5 febbraio 2003, 55.
- 17) L'estratto del ricorso è pubblicato in *GUCE*, C 135 del 7 giugno 2003, 21.

già compiutamente manifestato il suo pensiero.

Nella parte relativa al «Contesto normativo e fatti» (§§2-15) della sentenza 13 settembre 2005, qui in commento, la CGCE osserva, infatti, che:

*«La Commissione ha fatto accludere la seguente dichiarazione al verbale della riunione del Consiglio nel corso della quale è stata adottata la decisione quadro:*

*“La Commissione è dell’opinione che la decisione quadro non sia lo strumento giuridico idoneo con cui obbligare gli Stati membri ad introdurre sanzioni di carattere penale a livello nazionale in caso di reati a danno dell’ambiente. La Commissione, come ha sottolineato in numerose occasioni in seno agli organi del Consiglio, ritiene che, nell’ambito delle competenze attribuitele ai fini del raggiungimento degli obiettivi di cui all’articolo 2 del Trattato che istituisce la Comunità europea, la Comunità abbia facoltà di obbligare uno Stato membro ad imporre sanzioni a livello nazionale – se del caso anche penali –, qualora ciò risulti necessario ai fini del raggiungimento di un obiettivo comunitario. Rientrano in questa casistica le questioni ambientali che formano oggetto del titolo XIX del Trattato che istituisce la Comunità europea.*

*Inoltre, la Commissione sottolinea che la sua proposta di direttiva relativa alla protezione dell’ambiente attraverso il diritto penale non è stata adeguatamente esaminata nell’ambito della procedura di codecisione. Qualora il Consiglio adotti la decisione quadro a dispetto delle suddette competenze comunitarie, la Commissione si riserva di esercitare tutti i diritti che le sono attribuiti dal Trattato”».*

Ed ancora: la Commissione aveva, come si è detto, presentato una proposta di direttiva: la COM(2001) 139 def<sup>18</sup>. Nella relazione di presentazione di tale proposta<sup>19</sup> la Commissione affermava lucidamente che:

*«La questione di quale fosse la base giuridica adeguata è stata dibattuta a lungo in seno al gruppo di lavoro del Consiglio sul diritto penale sostanziale ed al comitato di coordinamento istituito dall’articolo 36 del trattato UE. Siccome la problematica riguarda sia la tutela dell’ambiente che la cooperazione giudiziaria in materia penale, la questione era se la si dovesse affrontare nell’ambito delle disposizioni del trattato CE o di quelle del trattato UE.*

*Come illustrato nel documento di lavoro della Commissione del 7.02.2001, la Commissione è convinta che un acquis communautaire in materia di reati contro l’ambiente può e deve essere stabilito nell’ambito del diritto comunitario. Ciò è vero, in particolare, per la definizione di attività inquinanti soggette a sanzioni penali ed anche per l’obbligo generale degli Stati membri di prevedere sanzioni penali. Tali questioni rientrano nell’ambito di competenza comunitaria ai sensi dell’articolo 175 del trattato CE, perché attengono alla tutela dell’ambiente. Il trattato UE, all’articolo 47 e all’articolo 29, conferisce una chiara priorità al diritto comu-*

*nitario. Di conseguenza, non vi è luogo ad adottare uno strumento ai sensi dell’articolo 34 del trattato UE».*

Ho deciso di riportare questi due passi perché essi sono largamente significativi. Con la sentenza 13 settembre 2005, infatti, la Corte ha sposato *in toto* tali argomenti.

In particolare, sul tema delle fonti e dei pilastri, la sentenza afferma che la materia ambientale è materia comunitaria piena e che le competenze previste dal TUE non possono essere esercitate in pregiudizio di quelle previste dal TCE. Tra le due fonti normative, infatti, vi è una gerarchia posta proprio dall’art. 47 TUE, secondo cui *«fatte salve le disposizioni che modificano il trattato che istituisce la Comunità economica europea per creare la Comunità europea, il trattato che istituisce la Comunità europea del carbone e dell’acciaio ed il trattato che istituisce la Comunità europea dell’energia atomica, nonché le presenti disposizioni finali, nessuna disposizione del presente trattato pregiudica i trattati che istituiscono le Comunità europee né i trattati e atti successivi che li hanno modificati o completati».*

Vi è, insomma, un primato del diritto comunitario rispetto al terzo pilastro: quest’ultimo intende offrire ai cittadini comunitari un livello elevato di sicurezza in uno spazio di libertà e di giustizia, ma *fatte salve le competenze della Comunità.*

Quanto a quella che potremmo chiamare l’eccezione governativa di estraneità del diritto penale rispetto all’ambito comunitario, certo nella sentenza in commento la CGCE afferma che, in linea generale, la materia penale è estranea all’ambito comunitario:

*«Orbene, in via di principio, la legislazione penale, così come le norme di procedura penale, non rientrano nella competenza della Comunità (v., in tal senso, sentenza 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. pag. 2595, punto 27, e 16 giugno 1998, causa C226/97, Lemmens, Racc. pag. 13711, punto 19)» (§ 47).*

Ma nei due passaggi centrali della propria pronuncia, essa afferma:

*«Quest’ultima constatazione non può tuttavia impedire al legislatore comunitario, allorché l’applicazione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive da parte delle competenti autorità nazionali costituisce una misura indispensabile di lotta contro violazioni ambientali gravi, di adottare provvedimenti in relazione al diritto penale degli Stati membri e che esso ritiene necessari a garantire la piena efficacia delle norme che emana in materia di tutela dell’ambiente» (§48). «La circostanza che gli artt. 135 CE e 280, n. 4, CE riservino, rispettivamente nei settori della cooperazione doganale e della lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, l’applicazione del diritto penale nazionale e l’amministrazione della giustizia agli Stati membri non è idonea a inficiare tale conclusione. Infatti, non può dedursi da tali disposizioni che, in sede di attuazione della politica ambientale, qualunque armonizzazione penale, ancorché limitata come quella derivante dalla decisione quadro, debba essere esclusa, quand’anche si rivelasse necessaria a garantire l’effettività del diritto comunitario» (§ 52)<sup>20</sup>.*

18) Pubblicata in GUCE, C 180 E del 26 giugno 2001, 238.

19) Leggibile sul web: [http://Europa.eu.int/prelex/detail\\_dossier\\_real.cfm?CL=it&Dosld=163001#316096](http://Europa.eu.int/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=it&Dosld=163001#316096).

20) La lingua processuale era il francese. Così suona, in tale lingua, il passaggio chiave: *«En effet, il ne saurait être déduit de ces dispositions que, dans le cadre de la mise en œuvre de la politique de l’environnement, toute harmonisation pénale, même aussi limitée que celle résultant de la décision-cadre, doit être écartée quand bien même elle serait nécessaire pour garantir l’effectivité du droit communautaire».*

Non vi è dubbio che i due passaggi appena riportati si segnalino per una sintassi improntata ad una notevole prudenza (ad es., il § 52 non dice che è permesso, dice che non può essere escluso). Ma non vi è nemmeno dubbio che, con la sentenza in commento, la CGCE opti per quella che si può definire una strumentalità o funzionalità del ricorso al diritto penale da parte della Comunità. La sentenza annulla dunque integralmente la decisione quadro del Consiglio 2003/80/GAI relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale, rimproverando al Consiglio stesso l'erronea individuazione della base giuridica su cui fondare l'intervento. Ora, la pronuncia della Corte, pur essendo, per sua stessa natura, limitata alla sola materia ambientale, è probabilmente destinata a segnare un definitivo punto di svolta nei rapporti tra diritto penale interno e diritto comunitario, recando in sé il germe della generalizzazione.

Su questo punto tornerò tra poco; ma sin da subito vorrei porre l'attenzione sulle conclusioni presentate il 26 maggio 2005 dall'Avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer, le quali contengono delle riflessioni all'insegna di una logica tanto stringente quanto disarmante.

Egli inizia con l'osservare che la repressione delle condotte che ledono i beni giuridici più importanti non può non avvenire al livello più alto di tutela, quello penale. Al segno che, se quei beni giuridici fossero comunitari, la Comunità stessa sarebbe autorizzata ad adottare lo strumento penale:

*«(...) non è difficile capire che la repressione adeguata, ad esempio, dei reati contro la vita o la corruzione di minori deve avere carattere penale, per cui, se i beni giuridici tutelati contro tali infrazioni costituissero uno degli obiettivi della Comunità, nessuno metterebbe in discussione la competenza delle sue autorità di regolamentazione ad imporre agli Stati membri di comminare sanzioni penali» (§ 50).*

Come applicare queste considerazioni al bene ambiente? Osservando che nella società moderna è un dato pienamente acquisito quello della coscienza ecologica o etica ambientale (il mio pensiero continua a correre a quanto abbiamo sin qui sentito dai relatori che mi hanno preceduto), con conseguente consapevolezza che determinate attività umane hanno la «capacità di deteriorare o rendere impossibile la vita sulla terra» e di mettere «a rischio la sopravvivenza della specie» (§ 71). Conseguentemente, tutti i sistemi giuridici nazionali hanno dato ingresso all'ecologia nei codici penali:

*«Considerando, dunque, l'essenza della giurisprudenza che attribuisce potere sanzionatorio alla Comunità, con possibilità di armonizzare le normative nazionali, il costante processo di assunzione, da parte della stessa, di competenze connesse alla tutela dell'ambiente e l'importanza o la fragilità dei beni ambientali, sussistono motivi sufficienti per riconoscere alla Comunità il potere di obbligare gli Stati membri a perseguire penalmente determinati comportamenti nocivi per il pianeta».*

Dal complesso della scarna motivazione offerta dalla CGCE e delle più articolate riflessioni dell'Avvocato generale, si può cogliere

l'essenza delle novità che potrebbero discendere dalla sentenza 13 settembre 2005, qui in esame.

Il diritto penale non è una nuova politica comunitaria: vi è consenso sull'inesistenza, nel diritto comunitario, di un potere generale, espresso o implicito, di comminare sanzioni penali. Piuttosto, il diritto penale è uno strumento che serve a munire di effettività le politiche comunitarie già esistenti, qualora ve ne sia bisogno. E tale bisogno ricorre se vengono soddisfatte almeno le due seguenti condizioni:

- il bene giuridico comunitario da tutelare deve avere un rango considerevole (il bene ambiente sicuramente lo è);
- il ricorso al diritto penale è l'unico modo per rendere effettiva l'azione comunitaria, cioè per assicurare il rispetto del diritto comunitario.

Occorre infine considerare che, come ben noto, il diritto comunitario è già ispirato ad un principio di sussidiarietà. Il ricorso allo strumento penale costituirebbe quindi per le istituzioni comunitarie una opzione soggetta ad una sorta di sussidiarietà di secondo grado<sup>21</sup>.

### 3. Conseguenze della pronuncia e scenari futuri.

Occorre chiedersi quali siano le conseguenze immediate della pronuncia e quali scenari futuri essa consenta di prefigurare.

Certo una cosa è annullare una decisione quadro affermando che l'iniziativa ad essa sottesa avrebbe dovuto, eventualmente, trovare base giuridica nel diritto comunitario; ben altra cosa sarebbe stata dichiarare legittima una direttiva che già contenesse prescrizioni penali.

Quel che intendo dire è che l'annullamento della decisione quadro è un fatto; ma ora occorrerà vedere se vi sarà la volontà politica di dare corso alla sentenza della CGCE, cioè di accettare che, sia pure in una ottica "funzionale", norme di diritto penale possano essere contenute in direttive. E non occorre nemmeno ricordare che le procedure di formazione degli atti comunitari vedono sì il coinvolgimento di Commissione e Parlamento, ma anche quello — decisivo — degli Stati membri, proprio attraverso il Consiglio<sup>22</sup>.

Su una cosa le istituzioni sembrano concordare: la portata storica della sentenza. In data 23 novembre 2005 la Commissione ha indirizzato al Parlamento europeo e al Consiglio una Comunicazione COM (2005) 583 def. «in merito alle conseguenze della sentenza 13.9.2005 della Corte (C-176/03 Commissione contro Consiglio)». Vi si afferma che ci si trova di fronte ad una «sentenza di principio, che travalica ampiamente la materia specifica», per cui «al di là dell'ambito della tutela ambientale, il ragionamento della Corte si applica a tutte le politiche comunitarie e libertà entro le quali esistono norme vincolanti la cui efficacia potrebbe essere garantita solo da sanzioni penali».

Su questo specifico aspetto il Consiglio, che ha espresso il proprio parere in almeno due documenti, il n. 6053/06 in data 6 febbraio 2006 e il n. 6466/06 in data 16 febbraio 2006, non ha ribattuto alcunché, mostrando anzi di ritenerlo un punto di partenza implicito. Ciò detto, su ogni altra conseguenza della sentenza della CGCE vi è larga diversità di vedute.

21) Sul punto mi permetto di segnalare, almeno, DONNI, *Sussidiarietà penale e sussidiarietà comunitaria*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2003, 141.

22) Nella materia ambientale, ad es., il già citato art. 175 TCE prevede due distinte procedure per l'adozione degli atti comunitari: la risalente procedura di consultazione, attualmente relegata solo a specifiche materie e situazioni, ed implicante la deliberazione all'unanimità del Consiglio (art. 175, par. 2 TCE), e la più recente procedura di codecisione, che assume carattere generale ma che richiede che il Consiglio si pronunzi pur sempre a maggioranza qualificata (art. 175, par. 1 e 251 TCE).

Vorrei tentare di svolgere alcune considerazioni in proposito. Il significato più elementare della pronuncia, evidentemente, è quello di consentire al legislatore comunitario di imporre agli Stati membri la protezione di beni giuridici comunitari attraverso il diritto penale. Poiché, in molti casi, si tratterà di beni già comunque tutelati a livello nazionale (nel nostro caso, tutte le legislazioni nazionali, anche per effetto delle c.d. direttive Seveso, puniscono con sanzioni penali le aggressioni più gravi al bene ambiente), il legislatore comunitario potrà imporre agli Stati non solo degli obblighi di penalizzazione, ma anche, evidentemente, degli obblighi di armonizzazione.

Qualcuno potrebbe subito chiedersi: ma questo — l'armonizzazione in materia penale — non era già lo scopo della cooperazione intergovernativa all'interno del terzo pilastro, ed a ciò non erano deputate proprio le decisioni quadro? Quindi cosa è cambiato? È cambiata, evidentemente, la base giuridica in cui tali azioni si inscrivono: ed è su questo livello che devono ricercarsi le novità.

Nell'ambito del diritto comunitario (primo pilastro), si possono infatti adottare, tra le fonti tipiche più note, regolamenti e direttive. Come prima cosa, viene quindi da chiedersi se di qui a poco vedremo regolamenti comunitari — che, come noto, sono direttamente applicabili negli Stati, senza bisogno di attuazione — contenenti norme penali. Sarebbe la diretta espropriazione, da parte della Comunità europea, del "forziere del diritto penale nazionale" gelosamente custodito dagli Stati membri. Ed è la prospettiva che più dà la vertigine al penalista. Lo pongo solo come problema, sarebbe troppo lungo discuterne qui ora, perché esso conduce al tema, molto approfondito in dottrina<sup>23</sup>, del rispetto del principio di legalità e del deficit democratico degli atti comunitari e dei loro procedimenti di formazione<sup>24</sup>.

Ma anche l'indagine, sia pure superficiale, della direttiva come fonte di norme penali non pone minori problemi.

Il primo di questi, su cui la CGCE ha serbato un assoluto silenzio, è: quali obblighi di incriminazione e di armonizzazione, rispettosi delle sovranità statali, sarà lecito imporre agli Stati?

Nelle proprie conclusioni (§ 85-87), l'Avvocato generale afferma che il legislatore comunitario potrebbe imporre agli Stati la protezione di determinati beni giuridici con lo strumento penale, ma l'elaborazione delle norme sanzionatorie dovrebbe restare comunque in mano a questi ultimi.

Prospettiva molto più angusta di quella della Commissione, la quale invece porta sino alle estreme conseguenze l'ottica funzionalista sottesa alla sentenza della CGCE.

Secondo la Commissione, una volta che si sia stabilito che siano «*indispensabili provvedimenti penali per garantire la piena efficacia del diritto comunitario, tali provvedimenti, a seconda delle ne-*

*cessità dei singoli ambiti, potranno includere il principio stesso del ricorso a sanzioni penali, la definizione della fattispecie di reato — vale a dire degli elementi costitutivi della violazione — ed eventualmente della natura e del livello delle sanzioni penali applicabili, o di altri elementi connessi con il diritto penale»<sup>25</sup>.*

Insomma, saranno le esigenze del caso concreto a suggerire, di volta in volta, l'intensità dell'intervento, potendo peraltro questo scendere — sempre in nome dell'effettività del diritto comunitario — molto nel dettaglio, sia quanto alla descrizione degli elementi della fattispecie, sia quanto alle sanzioni applicabili.

Il Consiglio, invece — che teme di essere relegato al margine della produzione normativa comunitaria da un inedito asse politico Commissione-Parlamento-CGCE — tende decisamente a frenare: «*il legislatore comunitario deve lasciare agli Stati membri la scelta delle sanzioni penali da applicare, purché esse siano effettive, proporzionate e dissuasive. Conseguentemente, gli atti comunitari non possono stabilire in dettaglio ed esclusivamente il livello delle misure penali da introdurre; essi devono lasciare discrezionalità in capo agli Stati membri»<sup>26</sup>.*

Altro problema che porranno le direttive sarà certamente quello della loro mancata o non puntuale attuazione. In tali casi, ferma la responsabilità in capo allo Stato membro, la norma penale ivi contenuta potrà essere direttamente applicata, ad es. in danno di un cittadino in un processo penale nazionale? Quanto a lungo potrà resistere il principio secondo cui «*una direttiva non può avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale degli imputati»<sup>27</sup>?* Anche a queste domande, almeno al momento, pare arduo fornire una risposta univoca.

Sarebbe da ultimo interessante occuparsi anche del c.d. regime transitorio, cioè delle conseguenze che la sentenza CGCE 13 settembre 2005 potrebbe esplicitare su una serie di atti già adottati nell'ambito del terzo pilastro — si tratta, per lo più, di decisioni quadro — che, alla luce del *dictum* della sentenza medesima, dovrebbero invece trovare collocazione nell'ambito del diritto comunitario.

A parte la decisione quadro del Consiglio 12 luglio 2005, 2005/667/GAL, intesa a rafforzare la cornice penale per la repressione dell'inquinamento provocato dalle navi<sup>28</sup>, nei cui confronti, essendo ancora pendenti i termini, ha prontamente proposto ricorso per annullamento (causa C-440/05), la Commissione ha stilato un elenco di tutte le altre fonti normative proponendo per esse la traslazione *de plano* dal terzo al primo pilastro<sup>29</sup>.

Ma il Consiglio ha subito declinato l'offerta di un simile accordo politico, preferendo un «*cautious approach*» ed offrendo quindi solamente la propria disponibilità a negoziati caso per caso<sup>30</sup>.

23) Cfr., per tutti, almeno PICOTTI, *Diritto penale comunitario e Costituzione europea*, in AA.VV., *Il diritto penale nella prospettiva europea - Quali politiche per l'Europa?*, a cura di Canestrari e Poffani, Giuffrè, 2005, 325 ss., in specie 329.

24) Ad es., nelle conclusioni presentate alla Corte (e che si è già avuto modo di esaminare), l'Avvocato generale afferma che il rispetto del principio di legalità esige comunque che la norma comunitaria, avente valenza penale, sia soggetta a trasposizione nazionale (§ 77).

25) Comunicazione COM (2005) 583 def., § 10.

26) Così il Consiglio nel proprio documento n. 6466/06 in data 16 febbraio 2006, pag. 2. Si riporta l'originale inglese: «*The community legislator must leave to the Member States the choice of the criminal penalties to apply, as long as they are effective, proportionate and dissuasive. Consequently, Community acts cannot determine in detail and exclusively the level of penalties to be introduced: they should leave a discretion to the Member States.*».

27) Cfr. *supra*, al richiamo della nota 14.

28) Pubblicata in *GUCE*, L 255 del 30 settembre 2005, 164.

29) Cfr. la già citata Comunicazione COM (2005) 583 def., § 16.

30) Cfr. il documento del Consiglio n. 6053/06 in data 6 febbraio 2006, pag. 2.

In conclusione: lo studio del diritto comunitario è anche — forse soprattutto — lo studio della giurisprudenza della CGCE che, attraverso storiche pronunce, ne ha guidato l'evoluzione dagli anni '60 sino ai giorni nostri.

La sentenza 13 settembre 2005, in causa C-176/03 si inserisce perfettamente in questo filone: quello del *festina lente*, della temeraria prudenza o del pavido coraggio<sup>31</sup>, che caratterizzano più in generale lo stesso procedimento di integrazione europea.

Perché, va detto, appare evidente nel caso di specie la volontà del giudice comunitario di dare una spinta al procedimento di integrazione, di anticipare, in qualche modo, certi contenuti del Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa, il cui procedimento di

ratifica nei singoli Stati membri ha incontrato delle sonore battute d'arresto.

Come noto, infatti, tra i contenuti del Trattato vi sarebbero, tra l'altro, l'abrogazione del barocco sistema dei pilastri e, finalmente, l'affermazione di una diretta competenza penale della Comunità, almeno in certe materie.

Non è detto che gli anni un po' confusi, un po' concitati e sicuramente di transizione, in cui ci troviamo a vivere, non valgano a fornire una utile "base sperimentale" per quelle norme — quando mai avessero ad entrare in vigore — allo stesso modo in cui la normativa ambientale comunitaria ha sicuramente fornito fecondi spunti di riflessione al legislatore interno ed alla sua giurisprudenza.

31) Prendo queste due ultime locuzioni ossimoriche da TONIATTI, Presentazione al Volume collettaneo *Di*, Cedam, Padova, 2002, 1.

## RIFLESSIONI DI UN MAGISTRATO SULL'APPLICAZIONE DEL DIRITTO PENALE AMBIENTALE

DR. FRANCESCO DETTORI

PROCURATORE CAPO DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI BUSTO ARSIZIO

**I**tema che mi è stato proposto nella sua, credo e per come l'ho letto, voluta genericità mi consentirebbe di fare delle considerazioni estremamente ampie, come possibile bilancio sulla normativa ambientale italiana di 30 anni. Perché parlo di 30 anni? Perché se l'evento di Seveso si è verificato nel 1976, la prima normativa consistente molto voluta ed emanata dal parlamento italiano su spinte della opinione pubblica del tempo molto forti, trova proprio il suo anno di nascita nel 1976: la legge Merli, che per quanto preceduta dalla legge antismog di 10 anni prima, tuttavia va considerata come reale passo avanti in materia di cultura e di intervento dello Stato anche in termini di legislazione penalisticamente sorretta in materia di ambiente. Il bilancio di 30 anni. Avevo preparato e impostato questo intervento andando a individuare i temi che a me sembrano più significativi in questo settore e vedere se si può pervenire a conclusioni in qualche modo ottimistiche. Per quanto il collega Postiglione possa essere apparso non ottimista arrivando a parlare di utopia, tuttavia nel suo discorso ho intravisto spunti di ottimismo nella applicazione della normativa penalistica in materia ambientale. Notevoli sono stati gli sforzi della Corte di Cassazione, bisogna darne atto, per applicare le discipline ambientali spesso non chiare e di difficile lettura ma che dopo qualche anno di applicazione sono state interpretate con risultati concreti e positivi per una reale tutela dell'ambiente.

Potrei non essere ottimista. Racconto in proposito un episodio che mi indurrebbe a non esserlo.

Ieri, proprio ieri, è venuto da me il responsabile del personale di vigilanza del Parco del Ticino per rappresentarmi una situazione che lo lasciava deluso dopo un'azione di vigilanza e repres-

sione molto adeguata svolta e a seguito della quale era stata denunciata un persona per atti criminosi violativi della disciplina ambientale commessi nell'ambito dell'area protetta del Parco del Ticino. La prima segnalazione alla magistratura competente, la Procura della Repubblica del Tribunale di Busto Arsizio, si era conclusa dopo 4-5 anni di inutile attività giurisdizionale con una sentenza dichiarativa di estinzione dei reati contestati per prescrizione. Il soggetto esercente l'attività di gestione di veicoli fuori d'uso, ridenunciato circa 4 anni fa per una serie di atti illeciti penalmente rilevanti commessi nella stessa area, si è visto rinviare a giudizio con decreto di citazione a giudizio emesso un anno e mezzo dopo.

A dibattimento da oltre 2 anni per tutta una serie di rinvii, il giudizio si trova in una fase di stallo. Ieri ho letto il decreto di citazione ed i capi di imputazione e ritengo che non si riuscirà a fare niente perché la data per la prescrizione dei reati, salvo quelli permanenti, si approssima inesorabilmente.

Alla luce dell'episodio raccontato, il pessimismo dovrebbe essere d'obbligo e prevalere sull'ottimismo circa l'applicazione della legislazione ambientale di rilevanza penale. Tuttavia, andando a considerare storicamente quella che è stata la normativa ambientale in Italia ed i tempi della sua formazione, io valuterei positivamente il periodo che qualificherei come pionieristico-romantico. Penso agli sforzi fatti dalla magistratura nel periodo antecedente alla legge Merli, quando al di là della legge nr. 615 del 1966 non esisteva altro e la legge antismog fra l'altro aveva scarso impatto dissuasivo in relazione alle sanzioni previste di natura esclusivamente pecuniaria. Ebbene prima dell'avvento della legge Merli la magistratura e specificamente i



Finito di stampare nel mese di maggio 2006

*Realizzazione e stampa:*  
Studio LitoClap - Bergamo



*in collaborazione con*



Agenzia di Legnano Marco Minesi

**Centro Studi Diritto Penale Europeo**  
Via Mentana, 1 - 22100 Como - tel. 031 271901 - fax 031 241828  
info@camerapenale-comolecco.it - www.dirittopenaleeuropeo.it