

LA SPINTA EUROPEA VERSO UNA RAFFORZATA TUTELA PENALE DELLE ACQUE

Maristella Amisano

Abstract: l'acqua è elemento indispensabile per qualunque forma di vita; non stupisce, quindi, che meriti la tutela più forte che l'ordinamento possa apprestare: quella penale. Una protezione che non può limitarsi ai confini nazionali e che per questo ha sollecitato più volte le azioni della Comunità europea attraverso direttive che tendono alla armonizzazione della tutela ed alla cooperazione tra i vari Paesi dell'Unione. La più importante direttiva in materia di acque -2008/99/CE- è stata sottoposta al vaglio della Commissione europea che ha evidenziato numerosi profili di inefficienza relativa principalmente alle sanzioni insufficienti ed alla scarsa collaborazione investigativa tra Stati. Ne è nata la proposta di direttiva COM (2021) 851 *final*, oggi Direttiva n. 1203 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11/4/2024, che impone che vengano inserite varie fattispecie di reato di cui vengono anche stabiliti, entro una forbice edittale, i limiti minimi e massimi delle sanzioni. Occorre indagare quali potranno essere gli effetti di questa direttiva nell'ordinamento penale interno, che già presenta una, seppur frammentaria, normativa a tutela delle acque, che qui si tenta di ricostruire.

Abstract: *water is a fundamental element for life. It's not surprising that water needs criminal prosecution and investigations. The regulation has to be international because water has no borders; for that reason there are various European directives trying to promote protection and cooperation in European community. The most important directive on water - 2008/99/EC - was submitted for review by European Commission, that emphasizes various profiles of inefficiency as well as insufficient sanctions and poor investigative collaboration between States. The proposal for a directive COM (2021) 851 final, now has been approved as "European Parliament legislative directive n. 1203/2024". It has the objective of including various types of crimes, for what maximum and minimum penalty limits are established. It is necessary to investigate what effects this directive will have in the internal system, which already has, although fragmentary, a regulation to protect water.*

SOMMARIO: 1. L'acqua e la necessità di una tutela multiforme; 2. La nascita del diritto penale europeo e la sua importanza per la tutela penale delle acque; 3. Una nuova definizione di ambiente? 4. La tutela penale delle acque nell'ordinamento italiano, ovvero, lo stato dell'arte; 5. La tutela internazionale: le direttive; 6. Quale nuova tutela per le acque nell'ordinamento interno?

"L'acqua è archè di tutte le cose; le piante e gli animali non sono che acqua condensata e in acqua si risolvono dopo la morte"

Talete

1. L'acqua e la necessità di una tutela multiforme

Basterebbe pensare al fatto che, a seconda dell'età e del sesso, la percentuale di acqua che compone il corpo umano oscilla dal 50 al 75% e che si può sopravvivere diversi giorni senza cibo ma dopo due giorni senza bere iniziano seri problemi di ispessimento del sangue ed affaticamento cardiaco, per comprendere l'importanza dell'acqua per la nostra vita. Persino il nostro sistema nervoso centrale è composto per l'80% di acqua¹. Non stupisce che meriti protezione e che si renda necessaria anche quella speciale tutela che solo il diritto penale può fornire per intensità e conseguenze in caso di inosservanza.

Ma l'acqua è altresì un elemento proteiforme e questo non può non riflettersi sulle modalità di tutela, che dovrebbero assumere forme diverse. Le necessità sono differenti: dal garantire la risorsa al garantire la risorsa in maniera egualitaria; dall'impedire l'inquinamento al preservare flora e fauna legate all'acqua; dal tutelare gli oceani all'impedire i conflitti politici per l'acqua². È quasi un paradosso: dal punto di vista chimico l'acqua è il composto più semplice, si ottiene da due reagenti comuni, essendo formata appena da due atomi di idrogeno connessi ad un singolo atomo di ossigeno. Tuttavia è una sostanza straordinaria³ per la sua importanza per la vita e per gli usi che ne facciamo: dal berla, al lavarci, all'usarla per cucinare, al nuotarci, al pescarci, all'utilizzarla in agricoltura o per i processi industriali o, ancora, per produrre energia. Ed è l'unica sostanza che si trova in natura in tutti e tre gli stati di aggregazione: solido, liquido e gassoso. Insomma, ci circonda nelle sue diverse forme e ci è indispensabile⁴. Proprio per queste ragioni è una risorsa globale che, come tale, deve essere trattata.

Già i romani distinguevano le acque in pubbliche e private proprio perché si rendevano conto della necessità che le acque considerate pubbliche andassero a beneficio di tutti. <<L'acqua, in quanto *res publica*, sfida la proprietà privata e richiede una gestione collettiva, un contratto sociale in virtù del quale regolare il conflitto tra le aspirazioni dei singoli e le esigenze della comunità>>⁵. Proprio per questa ragione l'acqua è una risorsa che ha acquisito importanza crescente nel panorama delle questioni internazionali⁶. Da *Habitat for humanity-Habitat II*- del 1996 ai diversi Forum mondiali, tra cui il V ad Istanbul, il tentativo della comunità internazionale è stato quello di inserire le risorse idriche tra le priorità dell'azione comune, attraverso la collaborazione degli Stati sui problemi legati all'acqua. Intento non

1 Sui meccanismi di funzionamento del nostro cervello e l'importanza dell'acqua si veda D. Lo Coco, *Acqua, mente e cervello*, in Quaderni di Ricerca in Didattica (Science), n. 11, 2017, p. 25 ss.

2 Sul tema: L. Mocarelli, *L'acqua: per la storia economica di una risorsa contesa*, in Studi Storici Luigi Simeoni, vol. LXI, 2011; V. Aytar, A. Cavdar, *Il potere dell'acqua*, in Equilibri, 1/2009, pp. 49ss.; M. Deriu, *Acqua e conflitti*, Emi, 2007, secondo cui i conflitti per l'acqua di oggi non rivelano il semplice passaggio da una lotta ideologica ad una lotta sulle materie prime ma svelano una profonda crisi paradigmatica e l'emergere di un confronto tra modelli sociali e culturali diversi. Proprio perché l'acqua, a seconda del contesto, può essere trattata come merce, risorsa, elemento vitale, principio sacro, bene comune.

3 Sulla composizione dell'acqua e i suoi straordinari usi si veda M. Floriano, A. Caronia, *Acqua. Sostanza e risorsa*, in Quaderni di Ricerca in Didattica (Science), n. 11, 2017, p. 11ss.

4 Non faccio riferimento, perché ci porterebbe lontani dall'analisi giuridica, all'importanza dell'acqua nella cultura e, soprattutto, nelle religioni. Mi permetto di far cenno a P. Brüesch, *L'acqua. La sua importanza nella scienza, per la natura e per la cultura, nelle religioni universali e nell'universo*, ETH Zurich, 2011.

5 G. Boccaletti, *Acqua*, Mondadori, 2022, p. 1.

6 Cfr. R. Amato, *L'acqua. L'inizio di tutte le cose. Riflessioni geo-economiche*, Euno ed., 2011.

facile da conseguire perché, a ben riflettere, la disponibilità e l'abbondanza delle acque rappresentano uno dei requisiti chiave dello sviluppo: guarda caso, i luoghi con abbondanza d'acqua sono quelli in cui l'economia è più fiorente. Il che pone certamente un freno ad un'azione che possa dirsi davvero congiunta e quindi merita un grande sforzo da parte della comunità internazionale. Sforzo che negli ultimi tempi deve essere intensificato.

In questo "mondo fuori asse"⁷ è più volte risuonato l'allarme che l'attuale modello di crescita produca danni irreversibili. E ciò accade perché la "crescita" viene misurata in base all'aumento della produzione materiale, anziché a servizi come il tempo libero, la salute, l'istruzione⁸. È ormai chiaro che il pianeta, con le sue risorse palesemente limitate, può anche riuscire a soddisfare i bisogni dell'uomo, ma è totalmente inadatto a "saziare l'ingordigia umana"⁹. Non si tratta tanto e solo di avidità ma di una <<cultura fondata su una costante voglia di novità, ossia sull'aspetto simbolico degli oggetti>>¹⁰. Il che, peraltro, è indispensabile per la sopravvivenza del nostro tipo di economia che ci pungola a comprare e a spendere. Ecco che siamo arrivati ad un punto centrale: il rapporto tra l'ecologia e- nel caso specifico- la tutela dell'acqua e l'economia è molto più stretto di quanto si possa pensare.

Il concentrarsi del dibattito pubblico sul tema del Pil ci ha resi collettivamente insensibili alle derive del modello di "crescita" ereditato dalla rivoluzione industriale¹¹. Ma una buona notizia c'è: è raro che un essere umano sia permeato di un egoismo come quello attribuito all'*homo oeconomicus*¹², perché l'egoismo non è poi vantaggioso come si crede¹³. Evitare di inquinare, differenziare i rifiuti, ridurre la propria impronta ecologica sono azioni che derivano dal medesimo ragionamento: non si tratta di altruismo sacrificale, è interesse di ognuno agire in quel modo. Solo per restare nell'ambito delle acque, il loro innalzamento, la distruzione erosiva dei litorali, lo scioglimento dei ghiacciai, il prosciugamento dei fiumi e di alcune fonti d'acqua, lo sconvolgimento del ciclo dell'acqua sono fatti a cui occorre velocemente apprestare un rimedio.

Non si può aspettare: <<all'alba del XXI secolo, l'umanità è diventata una forza in grado di agire sul pianeta in modo così potente che alcuni hanno ribattezzato l'epoca attuale "Antropocene">>¹⁴. I risultati si sono visti, purtroppo. Resta il fatto che gli investimenti verdi oggi rendono troppo poco e per questo si fatica a trovare finanziamenti¹⁵. Occorre un'opera

7 Z. Bauman, *Un mondo fuori asse*, Laterza, 2012.

8 Sono le parole di T. Jackson, *Prosperità senza crescita. Economia per il pianeta reale*, trad.it., Edizioni Ambiente, Milano, 2011, p. 104.

9 L. Mumford, *Notre modèle actuel de croissance crée des dommages irréversibles sur l'environnement*, Le Monde, 3/1/2011.

10 L. Mumford, *ibidem*.

11 G. Giraud, *La rivoluzione dolce della transizione ecologica. Come costruire un futuro possibile*, Libreria editrice Vaticana, 2022, p. 53.

12 *Homo oeconomicus* ribattezzato *Homo detritus* in quanto sono proprio i rifiuti l'essenziale di ciò che produce. Cfr. B. Monsaingeon, *Homo Detritus*, Giunti, 2019.

13 Giraud fa questo esempio: "in un treno dove regna il silenzio, se i passeggeri vogliono telefonare fanno lo sforzo di spostarsi in fondo al vagone perché sono consapevoli che se tutti parlassero a voce alta non si capirebbe nulla. Quindi la decisione di rompere il silenzio non è una deviazione vantaggiosa, se si considera la possibilità che lo facciano anche altri. G. Giraud, cit., p. 65.

14 G. Boccaletti, cit., p. VII.

15 Il gruppo di esperti internazionali presieduto da Nicholas Stern e Joseph Stiglitz che ha presentato le sue conclusioni a Berlino il 29/5/2017 ha indicato come unica soluzione la tariffazione generalizzata del carbonio.

collettiva che elabori regole che ci facciano comprendere che l'economia solidale non è un ossimoro e che attraverso l'economia solidale si potrà attuare la transizione ecologica. Il nuovo paradigma che ci attende e che, per il vero, si impone, merita nuove regole. Necessita di nuove regole: non si può mutare un paradigma mantenendo vecchie le regole che lo governano. Dobbiamo tutti imparare di nuovo la dimensione collettiva dell'esigenza etica. Non è più sufficiente obbedire alle regole del gioco, le regole dobbiamo riscriverle. E le nuove regole devono obbligarci ad aver cura dei beni che abbiamo in comune¹⁶.

<<Dobbiamo tornare a imparare che le nostre società sono costruzioni sociali, certamente fragili, ma che proprio per questo motivo hanno bisogno di essere protette; che il diritto, le regole, le norme non sono ostacoli alle forze intrinseche necessarie alla sopravvivenza dei più forti, ma elaborazioni collettive, storicamente definite, contingenti, che tendono a riflettere un'etica collettiva e una rappresentazione del legame sociale soggette al dibattito democratico>>¹⁷.

Siamo arrivati al punto centrale: l'acqua è un bene che va protetto a livello globale, attraverso una legislazione omogenea, perché il bene è trasversale, globale, essenziale per la sopravvivenza del pianeta che ospita tutti noi. Una protezione che deve necessariamente assumere molte forme, così come proteiformi sono gli impieghi dell'acqua e le necessità che ogni aspetto venga tutelato. A partire dalla necessità, forse, più importante: la conservazione del bene.

2. La nascita del diritto penale europeo e la sua importanza per la tutela penale delle acque

Il diritto penale è, tra i settori di ordinamento, quello che più si presenta come "eminentemente statuale ed "autarchico" nonché serrato entro i confini domestici"¹⁸. Si tratta di una caratteristica strutturale del diritto penale, imposta anche dal principio di riserva di legge. A causa di questa intrinseca caratteristica del diritto penale, che è nazionalistico e statocentrico, sino a non molti anni fa si riteneva l'incompetenza della Comunità europea in materia penale: non le era consentito emanare alcuna norma penale, tanto che la stessa dizione "diritto penale comunitario" pareva un ossimoro o un "ossimoro polisenso"¹⁹.

Opinione suffragata oltretutto da due ragioni: da un lato nei Trattati non si era pattuita l'attribuzione alla Comunità di alcuna competenza penale; dall'altro lato -come già accennato- la riserva di legge, riconoscendo il monopolio esclusivo del Parlamento in materia penale, ostacola il potere di prescrivere divieti e imporre sanzioni penali alla Comunità Europea. Si riteneva, poi, che vi fosse un deficit democratico degli organi legislativi

Cfr. Giraud, cit., p. 151 ss. Una soluzione non facile da far accettare a Paesi dove nell'immaginario collettivo è radicato il legame tra prosperità e fossili.

16 Un bene per l'ambiente e per le generazioni future ma anche un bene per la società: "La transizione potrebbe davvero rappresentare, almeno sino alla fine di questo secolo, il vero progetto collettivo di cui le nostre società postmoderne soffrono così crudelmente la mancanza. Un'utopia alternativa che, passando per l'attenzione ai gesti quotidiani, è in grado di rispettare la dimensione sapienziale rivelata dalla disaffezione postmoderna per i grandi programmi di azione profetica, ma un'utopia che, esigendo la collaborazione di tutti, a tutti i livelli della società, è davvero in grado di ridare significato alla comunità in quanto tale". Giraud, cit., p. 178.

17 G. Giraud, cit., p. 74.

18 V. Manes, M. Caianiello, *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Giappichelli, 2020, p. XII.

19 L'espressione è di A. Bernardi, *I tre volti del "diritto penale comunitario*, in AA.VV., *Possibilità e limiti di un diritto penale dell'Unione europea*, a cura di L. Picotti, Giuffrè, 1999, p. 41ss..

dell'ordinamento comunitario europeo²⁰. Tuttavia, a poco a poco, si è superata l'idea di una Comunità europea solo economica e, soprattutto, si è avvertita l'esigenza di garantire standard di tutela uniformi e comuni ai diritti fondamentali.

L'evoluzione dell'unione europea si è estesa verso la creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, inaugurando nuove forme di cooperazione. Si sono creati, prima del Trattato di Lisbona, i c.d. tre pilastri: il primo costituito dalle politiche comunitarie attuate per mezzo di una cessione di sovranità dei singoli Stati a vantaggio delle istituzioni europee; il secondo basato su nuove forme di cooperazione intergovernativa in materia di politica estera e sicurezza comune; il terzo fondato sui temi della giustizia e degli affari interni, a cui si è aggiunta la cooperazione di politica giudiziaria ed in materia penale. Sono così nati beni giuridici meritevoli di tutela multilivello: nazionale e comunitaria. Accanto ai beni, per così dire, istituzionali, ovvero strettamente funzionali all'esistenza dell'Unione ed allo svolgimento dei suoi compiti, sono sorti i beni "satellite", c.d. di estensione comunitaria, che originariamente erano tutelati solo dalla legislazione nazionale e che a poco a poco si sono imposti all'attenzione dei piani di tutela comunitari. Ovviamente, la domanda di tutela di determinati beni di rilevanza comunitaria si è inevitabilmente trasformata in una richiesta di intervento effettivo e che prevede necessariamente l'intervento penale. In tutto questo processo il "bene ambiente" ha avuto importanza decisiva, in quanto si caratterizza per una significativa "bidimensionalità".

È stata avvertita la necessità di una protezione ultra-statale per alcuni beni che non possono essere limitati all'interno dei confini nazionali. Non possono e non debbono, a pena di una tutela insufficiente e non efficace. È il caso dell'ambiente e quindi delle acque: si tratta di un bene giuridico che travalica i confini e che necessita di una protezione globale. L'interesse giuridico ad una tutela efficace ed uniforme si rinviene nella comunanza dei tipi di condotte illecite che pongono in pericolo o ledono il bene giuridico tutelato. Tali condotte sono la fonte dei c.d. *spillovers* o effetti transnazionali, ovvero eventi che si riverberano all'interno dei Paesi della Comunità Europea senza che possano operare barriere politico o geografiche di sorta. Da qui la patente insufficienza dell'intervento del singolo Stato. Su questa linea, non è chi non veda che il diritto ambientale e, segnatamente, penale ambientale ha rappresentato una dimensione da subito ultranazionale ed ha spinto e favorito la normativizzazione da parte della Comunità, prima attraverso Convenzioni e decisioni-quadro, regolamenti e direttive, poi, in maniera sempre più vincolante, con l'adozione di Trattati.

Successivamente il raggiunto primato del diritto comunitario in altri settori di ordinamento ha avuto ricadute anche sul diritto penale interno. La Corte Costituzionale ha inserito le fonti comunitarie accanto a quelle nazionali, in un certo senso aggirando il problema del principio di riserva di legge dettato in materia penale. E le interferenze tra diritto comunitario prima e diritto dell'unione europea poi ed il diritto penale interno sono diventate sempre meno settoriali e sempre più generalizzate²¹. Il lungo "cammino

²⁰ L'opinione è riportata da F. Romoli, *Il nuovo volto dell'Europa dopo il Trattato di Lisbona. Un'analisi penalistica "multilivello"*, in *Archivio pen.*, n. 1, 2011, 567ss.

²¹ Si veda la completa opera di A. Bernardi, *L'europeizzazione del diritto e della scienza penale*, Giappichelli, 2004. Con riferimento agli obblighi di tutela penale nello spazio giuridico dell'unione europea, si veda C.

dell'armonizzazione in materia penale" è passato da "obblighi di tutela adeguata" a "obblighi di tutela penale"²², che hanno dato vita ad una "effettiva politica criminale europea" per contribuire ad attuare quello "spazio di libertà, sicurezza e giustizia"²³ che è uno dei fulcri del progetto europeo²⁴.

Con il Trattato di Lisbona si è attribuita all'Unione una competenza penale autonoma, secondo cui il Parlamento europeo ed il Consiglio possono stabilire norme minime relative ai reati ed alle sanzioni concernenti le gravi forme di criminalità transfrontaliera mediante l'adozione di Direttive di armonizzazione penale. Insomma, nelle sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati oppure ancora da una particolare necessità di combatterli su base comune, l'art. 83 TFUE attribuisce all'Unione una competenza penale autonoma. L'elencazione non è tassativa, oltre ai reati indicati²⁵ possono essere previsti altri c.d. euro-crimes. Più che opportuna, in quest'ottica, l'inclusione dei c.d. eco-crimes che, per loro stessa natura, hanno conseguenze non limitate ai confini nazionali. Il Trattato di Lisbona ha cambiato l'assetto istituzionale dell'Unione perché la legislazione penale di fonte europea - che a fatica si era fatta strada sotto la spinta degli encomiabili contributi interpretativi della Corte di Giustizia - ha acquisito una precisa base giuridica²⁶. La tradizionale suddivisione nei tre pilastri è stata abolita ed il quadro istituzionale è stato unificato.

Una forte accelerazione sul fronte degli obblighi di incriminazione di fonte comunitaria²⁷ si è avuta con la giurisprudenza della Corte di giustizia e, successivamente, con la giurisprudenza della CEDU, riferimento costante per la giurisprudenza dei tribunali domestici e per la Corte di Cassazione e quella Costituzionale²⁸. Tuttavia il riconoscimento di una competenza penale accessoria in capo all'Unione europea non elimina la necessità di passare attraverso la mediazione di una legge di attuazione interna. Ed è proprio da qui che occorre partire per comprendere la forma che l'Unione europea vuole dare alla protezione dell'acqua. Una "forma" sovranazionale che passa, però, attraverso una attuazione nazionale rispettosa dei principi interni ma anche coordinata con quella degli altri Stati membri della stessa comunità, nell'ambito di un vero e proprio "diritto penale europeo"²⁹.

Paonessa, *Gli obblighi di tutela penale. La discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, Edizioni ETS, 2009

22 In tema, G. Salcuni, *L'europeizzazione del diritto penale: problemi e prospettive*, Milano, 2011.

23 Sul punto si veda AA.VV., *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. A vent'anni dal Consiglio europeo di Tampere*, a cura di A. Di Stasi, L.S. Rossi, Jovene, 2020

24 Cfr. V. Manes, M. Caianiello, cit., 18ss.

25 Tra questi: terrorismo, tratta di essere umani e sfruttamento sessuale di donne e minori, traffico di stupefacenti, traffico di armi, riciclaggio di denaro, corruzione, contraffazione dei mezzi di pagamento, criminalità informatica e criminalità organizzata.

26 Cfr. L. Siracusa, *Il transito dal diritto penale di fonte europea dalla <<vecchia>> alla <<nuova>> unione post- Lisbona*, in Riv. Trim dir. pen. Econ., n.4, 2010, p 779.

27 In tema: G. De Vero, *Gli obblighi di penalizzazione di fonte europea*, in AA.VV., *La crisi della legalità. Il "sistema vivente delle fonti penali"*, a cura di C.E. Paliero, S. Moccia, G. De Francesco, G. Insolera, R.Rampioni, L. Risicato, Napoli, 2016, p. 93 ss.

28 In tema si veda il completo ed interessante lavoro di M. Donini, *Europeismo giudiziario e scienza penale. Dalla dogmatica classica alla giurisprudenza-fonte*, Milano, 2011.

29 Il mutato sistema delle fonti ha cambiato la forma stessa dell'illecito penale: cfr. M. Donini, *Il volto attuale dell'illecito penale*, Milano, 2004.

Tale locuzione oggi può essere a buon diritto utilizzata per identificare non solo una materia di studio, ma soprattutto un complesso di temi e problemi che negli ultimi trent'anni, con attualità crescente, hanno attratto tanto la dottrina che la giurisprudenza³⁰. Si tratta di tutti quegli obblighi sovranazionali rivolti agli Stati membri, finalizzati ad assicurare la progressiva armonizzazione degli strumenti giuridico-penali ed a rafforzare la cooperazione giudiziaria nel contesto dell'Unione europea. In tal modo si intendono superare le asimmetrie normative e le barriere statali che impediscono di rispondere in maniera adeguata non solo alle forme di criminalità sempre più transnazionali ma anche a quelle forme criminose i cui effetti sono necessariamente transnazionali.

Occorre sovvertire il diritto penale interno per tutelare diritti che non sono locali ma fondamentali: lo sversamento di sostanze nocive in un fiume non creerà danni solo ai territori ed alle popolazioni attraversate da quel fiume. Il fiume sfocerà nel mare, dove le sostanze nocive si disperderanno ma non perderanno la loro capacità offensiva che, al contrario, assumerà una importanza sovranazionale³¹. E chiaramente non è interessata solo l'Europa, ma la tutela coordinata a livello europeo resta un primo importante passo, a cui devono accompagnarsi i Trattati internazionali con la più ampia adesione possibile dei singoli Stati. Il cambiamento più significativo per la sua capacità di incidenza deve essere quello culturale e deve essere attuato in maniera comune, sotto l'impulso -per ciò che ci riguarda più da vicino- dell'Unione europea. D'altronde l'ambiente è uno degli imperativi di protezione dell'Unione degli ultimi decenni³², frutto della nuova "etica ambientale"³³ basata sulla conservazione.

L'importanza del tema ambientale per la stessa conservazione della specie umana-e non solo- mi porta ad appoggiare una tendenza già in atto ma che ancora non è stata concretizzata in norma positiva. Se possiamo ormai asserire che esiste un diritto penale europeo che consente una tutela sovranazionale dei beni giuridici ritenuti di particolare importanza, è altrettanto corretto pensare a delitti così efferati da essere considerati crimini internazionali³⁴: si tratta di quella categoria espressione dei *crimina o delicta iuris gentium*. In termini di contenuto, i crimini internazionali sono quelli che realizzano gravi violazioni di norme poste a salvaguardia di valori fondamentali per la comunità internazionale. Sono illeciti sovranazionali, non transnazionali. E sono illeciti a forte impatto geopolitico. Si tratta di illeciti che interessano l'intera comunità internazionale, tanto da essere soggetti al principio di universalità: possono essere perseguiti da qualsiasi Stato, a prescindere dalla sussistenza dei criteri ordinari di radicamento della giurisdizione. Emblematici i crimini di guerra, che rispondono appieno alla definizione di crimini internazionali come <<gravi

30 Come accade per ogni cambiamento, anche l'unirsi in materia penale della fonte interna con quella sovranazionale ha creato problemi applicativi, ben descritti in V. Manes, *Il giudice nel labirinto. Profili delle intersezioni tra diritto penale e fonti sovranazionali*, Roma, 2012.

31 In tema di mare e tutela, cfr. Bajno, Vergine, Morandi, *Modelli di incriminazione e indicazioni di riforma per la tutela del mare*, in "La tutela del mare. Contributi per una discussione", Milano, 1992, 71ss.

32 L'ambiente ha ormai rilevanza anche nei contratti pubblici. In tema si veda F.F. Guzzi, *La rilevanza ambientale nel settore dei contratti pubblici*, in *Ambienteditto*, n. 2, 2024, pp. 1ss

33 L'espressione è di R.B. Stewart, E. Gerelli, *Enciclopedia delle scienze sociali*, Treccani, 1991.

34 In senso parzialmente contrario, L. Ferrajoli, *Per una Costituzione della Terra. L'umanità al bivio*, Milano, 2022. Gli eco-reati non sarebbero ecocidi ma "crimini sistemici".

violazioni di regole poste a salvaguardia di principi e valori considerati essenziali dalla comunità internazionale nel suo complesso, soprattutto nel settore del diritto internazionale umanitario e del diritto internazionale dei diritti umani>>³⁵. L'ambiente non è forse un valore essenziale? Non è forse uno dei diritti umani essenziali, che consente l'esplicazione di tutti gli altri? L'emergenza ambientale dovrebbe portare a cambiare il paradigma, inserendo tra i crimini internazionali anche i comportamenti più gravi in violazione dell'ambiente, che si pongono come crimini contro l'umanità, presente ma soprattutto futura³⁶. Per questo da più parti sono state avanzate proposte per inserire tra i crimini internazionali anche l'ecicidio, inteso come <<atti illegali o arbitrari commessi nella consapevolezza di una sostanziale probabilità di causare un danno grave e diffuso o duraturo all'ambiente>>. I tempi sembrano essere maturi per un cambiamento in tal senso, tuttavia gli ecocidi restano un tema *de jure condendo*.

Cercherò ora di riannodare le fila del discorso: assodata l'importanza della acqua e della meritevolezza della tutela penale in un mondo scosso dalla questione ambientale, ho sottolineato come il principio cardine del diritto penale impermeabile a suggestioni esterne sia venuto meno ad opera dell'incidenza che le Direttive europee hanno sul nostro diritto penale interno. La parte che segue è un'analisi esclusivamente penalistica: ricostruisce la normativa in tema di acque e ne ipotizza gli effetti a seguito della recente Direttiva n. 1203 dell'11/4/2024. Non dobbiamo dimenticare, però, che il diritto penale protegge solo beni giuridici chiari ed individuabili, pertanto occorre delineare quale sia il bene giuridico da tutelare nel caso di specie.

3. Una nuova definizione di ambiente?

La protezione delle acque rientra -come già accennato- nella conservazione o, meglio, preservazione dell'ambiente, oggi obiettivo primario e necessario oggetto di sforzi comuni. Affermazione, questa, apparentemente superflua. Ma non in ambito penale. Perché la protezione attuata dal diritto penale non può riguardare aspetti generici: deve avere ad oggetto un valore che, pur trovando nella materia il suo sostrato, non si limita a questo.

Un esempio chiarirà meglio il concetto: nel reato di furto esiste un oggetto materiale che è la cosa rubata, ma l'oggetto giuridico tutelato dalla norma non risiede nella cosa rubata e trascende la materialità. L'oggetto giuridico del furto è la tutela della proprietà ed, in senso più lato, del patrimonio. Secondo l'evoluzione della dottrina, non è necessario che l'oggetto giuridico sia legato ad un diritto soggettivo³⁷: l'insegnamento di Carnelutti,³⁸ che riporta l'oggetto della tutela penale all'oggetto sostanziale specifico, ci consente di ricomprendervi

35 R. S. Aitala, *Diritto internazionale penale*, Le Monnier, 2021, p. 47.

36 Vale la pena di sottolineare che la Commissione giuridica del Ministero dell'ambiente che si è espressa sulla Proposta di Direttiva COM (2021)851 final ha espressamente dato parere favorevole all'introduzione del reato di ecicidio, per penalizzare i reati che colpiscono l'ambiente in maniera più grave.

37 È stato infatti da tempo criticato il concetto di oggetto formale del reato: "Quando nel reato non si vuol vedere altro che la contraddizione tra una condotta individuale e un imperativo giuridico indipendente dalla lesione di un bene della vita, si viene ad accentuare il lato formale del diritto e a cadere inevitabilmente in un vano e vacuo formalismo astrattista che nessun sofisma sarà mai capace di giustificare". Bettiol, *Scritti giuridici*, Padova, 1966, tomo I, p. 322.

38 F. Carnelutti, *Il danno e il reato*, Padova, 1926, p. 51ss.

tanto i beni individuali riconducibili ai diritti soggettivi, quanto i beni ultraindividuali, sia sociali sia istituzionali.

E se i beni istituzionali sono quelli la cui titolarità appartiene ad entità collettive dotate di un certo grado di organizzazione non solo materiale ma anche giuridica (Stato, famiglia, impresa), i beni sociali sono individuati proprio in quei valori che appartengono ad una collettività di soggetti non determinati o non determinabili: si pensi alla salubrità ambientale e, di conseguenza, alla salvaguardia delle acque. Il bene giuridico che si vuole tutelare attraverso la protezione dell'acqua è, quindi, l'ambiente.

Fino a qui sembrerebbe tutto piuttosto semplice, se non fosse che la stessa nozione di ambiente non è univoca ed ha subito importanti variazioni negli anni, culminate con una legge di riforma costituzionale. Tuttavia il bene giuridico tutelato, ovvero, nella specie, proprio l'ambiente, necessita di una chiara individuazione. È indispensabile, quindi, che sia già definito nei suoi elementi interpretativi. Resta da capire in che modo la teoria del bene giuridico possa arrivare a determinare il legislatore nella scelta dei beni da tutelare tramite la norma penale. A questa domanda può rispondere la Costituzione italiana: esistono beni costituzionalmente rilevanti, ossia riconosciuti dalla Costituzione in modo esplicito o implicito. Porre alla base della norma incriminatrice un bene giuridico di rango costituzionale consente al diritto penale di incarnare quella *extrema ratio* espressa dal principio di sussidiarietà e rispetta il rapporto di proporzione tra l'afflittività della sanzione penale e la rilevanza costituzionale del bene tutelato. E non solo. Al legislatore vengono date dalla rilevanza costituzionale del bene indicazioni vincolanti che consentono di individuare il valore da proteggere con maggiore precisione. Ecco perché la recente riforma costituzionale relativa all'ambiente ha avuto un peso importante anche per le incriminazioni penali in materia, tanto che occorre analizzare brevemente le modifiche apportate alla Costituzione per vederne le ricadute sul bene giuridico oggetto di protezione. Per non sviare l'attenzione dal tema centrale, tratterò solo gli aspetti strettamente necessari all'indagine.

Con legge costituzionale n. 1 dell'11 febbraio 2022 sono stati modificati gli articoli 9 e 41 della Costituzione. Malgrado sia la prima volta nella storia della Repubblica che si interviene su uno dei principi fondamentali della Carta, la risonanza della riforma è stata tutto sommato limitata.

L'articolo 9, rubricato "Riconoscimento e tutela della cultura e del patrimonio storico-ambientale", è stato arricchito da un nuovo comma che ha posto, accanto alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, pure la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. Vengono tutelati altresì gli animali. Il significato della locuzione 'ambiente' è molto ampio; la scienza ecologica³⁹ la ritiene definizione onnicomprensiva, riferita a due aspetti principali: lo spazio da un lato, gli esseri viventi e le cose inanimate dall'altro. Si tratta di concetto vasto e questo aspetto ha ricadute sul diritto penale che si trova a dover tutelare un oggetto dai contorni a tratti

39 V. Cogliati Dessa, *Ambiente*, in Enc. Treccani, 2005, p.1. Sull'ambiente come bene giuridico di rilevanza costituzionale: F. Bricola, *Teoria generale del reato*, in NssDI, XIX, Torino, 1973. 16ss.; M. Donini, *L'eredità di Bricola e il costituzionalismo penale come metodo. Radici nazionali e sviluppi sovranazionali*, in Dpc, n. 2/2012, pp- 55 ss. ed anche: L. Ferrajoli, *Per una Costituzione della terra. L'umanità al buio*, Milano, 2022; S. Grassi, *Ambiente e Costituzione*, in Riv. Quadrimestrale Dir. Ambiente, 3/2017, 125 ss.

sfumati⁴⁰. Quel che pare certo è che oggi l'ambiente è bene costituzionale autonomo⁴¹, distinto dai singoli beni che lo compongono⁴² e che fanno riferimento ora al paesaggio, ora alla salute, ora alla persona.

L'ambiente, come già ritenuto nella giurisprudenza della Corte Costituzionale sin dalla fine degli anni '70, è un bene immateriale, composito, che trascende i singoli elementi, trasversale e relazionale. Poiché l'ambiente può essere identificato nell'insieme delle condizioni indispensabili allo svolgimento della vita umana, la sua protezione è un interesse diffuso, tutelato come diritto della persona nella sua dimensione sociale.

L'art. 9 Cost., insomma, ha sancito che la tutela dell'ambiente è un diritto della persona. Nei fatti, anche prima della riforma l'ambiente era un centro di tutela, oggi, però, la copertura costituzionale è disposta a chiare lettere e stabilisce che l'ambiente non si configura come mero bene o materia competenziale (com'era nell'art. 117 Cost.) bensì come valore primario e sistemico⁴³.

La riforma, come detto, ha toccato anche l'art. 41 Cost. Si tratta di disposizione complessa, di non semplice interpretazione⁴⁴: da un lato, infatti, sancisce il principio che l'iniziativa economica privata è libera. Dall'altro, però, si affretta a stabilirne i limiti. Sono limiti che potremmo definire di due tipi: negativi quelli del II comma; positivi quelli del III comma. Infatti, il comma II pone il divieto di esercitare l'iniziativa economica in forme che si rivelino dannose per altri valori costituzionali, mentre il III comma prevede la possibilità di interventi pubblici, coperti dalla riserva di legge, volti ad indirizzare e coordinare l'attività economica verso obiettivi diversi da quelli che caratterizzano i singoli imprenditori.

Ebbene, la riforma ha inciso su entrambe le tipologie di limite. Al II comma dispone che l'iniziativa economica privata non può svolgersi in danno alla salute⁴⁵, alla sicurezza, alla

40 L'ambiente ha una valenza complessa, caratterizzata da forte interdipendenza tra i diversi elementi che vi operano, ed è formato da produttori, consumatori e decompositori. La nozione giuridica di ambiente deve necessariamente tener conto delle più recenti elaborazioni dell'ecologia e non può più limitarsi al paesaggio, che investe unicamente i rapporti tra la popolazione insediata, le sue attività ed il territorio circostante. In tal senso, A. Mazzitelli, *A proposito della riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione. Dallo Stato sociale allo Stato ambientale. Argomenti e prospettive*, di prossima pubblicazione negli Studi in onore di Guerino D'Ignazio. Un ringraziamento particolare all'Autore che mi ha concesso di avere il suo lavoro prima che venisse pubblicato.

41 Si veda G. Trenta, *Riflessioni sulla recente modifica degli articoli 9 e 41 Cost e la valorizzazione dell'ambiente*, in *Ambiente Diritto*, 4/2022; F. Cortese, *Sulla riforma degli articoli 9 e 41 Cost.: alcune osservazioni*, in *Ambiente Diritto*, 4/2022; L. Siracusa, *Ambiente e diritto penale: brevi riflessioni fra le modifiche agli articoli 9 e 41 Cost. e le prospettive di riforma in ambito internazionale*, in *Legislazione Penale*, 6/6/2023; M. Cecchetti, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche)innovativa e molte lacune*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3/2021, 288 ss.; C. Ruga Riva, *L'ambiente in Costituzione: cambia qualcosa per il penalista?* In www.sistemapenale.it, 16/2/2023, pp. 6 e 7.

42 Si veda G. De Muro, *I diritti della natura*, in Federalismi.it, 6/2022.

43 La relazione del Senato – A.C. 3156-B - richiama, in proposito, la sentenza della Corte Cost. n. 179 del 2019, che fa riferimento ad un “ processo evolutivo diretto a riconoscere una nuova relazione tra la comunità territoriale e l'ambiente che la circonda, all'interno della quale si è consolidata la consapevolezza del suolo [di questo si trattava, in quel giudizio, ndr] quale risorsa naturale eco-sistemica non rinnovabile, essenziale ai fini dell'equilibrio ambientale, capace di esprimere una funzione sociale e di incorporare una pluralità di interessi e utilità collettive, anche di natura intergenerazionale”.

44 Cfr. M. Luciani, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, pp. 79ss.

45 Sul punto, prima della riforma, L. Cassetti, *Salute e ambiente come limiti “prioritari” alla libertà di iniziativa economica?*, in Federalismi.it, 2021

libertà, alla dignità umana e all'ambiente. La riforma ha aggiunto il limite del danno alla salute ed all'ambiente, mostrando così di intenderli come un binomio. Al III comma, accanto ai fini sociali che possono determinare i programmi ed i controlli opportuni, sono stati inseriti anche i fini ambientali.

Anche per quanto riguarda l'art. 41 Cost., non si tratta di una novità assoluta bensì del culmine di un processo iniziato dalla Corte costituzionale, che già dalla sentenza n. 127 del 7/3/1990 aveva considerato l'ambiente come limite all'art. 41 Cost. : <<il limite massimo di emissione inquinante non potrà mai superare quello ultimo assoluto ed indefettibile rappresentato dalla tollerabilità per la tutela della salute umana e dell'ambiente in cui l'uomo vive: tutela affidata al principio fondamentale di cui all'art. 32 Cost, cui lo stesso art. 41, II comma, si richiama>>. In questo senso, la riforma dell'art. 41 Cost. ha costituzionalizzato la sostenibilità⁴⁶ sotto un profilo triplice: quello della sostenibilità ambientale⁴⁷ intesa come capacità di mantenere inalterate la qualità, la riproducibilità e la disponibilità delle risorse naturali; quello della sostenibilità economica, ovvero la capacità di garantire l'efficienza economica e di generare reddito e lavoro; quella sociale, che si sostanzia nella capacità di garantire la qualità di vita e le condizioni di benessere dei cittadini legate a salute, istruzione, democrazia, partecipazione e giustizia⁴⁸.

Pare significativo che tale riforma ponga fine alla concezione meramente utilitaristica del rapporto uomo-ambiente⁴⁹. Tutte le attività umane hanno effetti diretti ed indiretti, talvolta non immediatamente misurabili, su ambiente ed ecosistemi, per questo la problematica ambientale riguarda l'intera comunità. L'ambiente, insomma, è un concetto relazionale che va considerato nel complesso dei suoi elementi: le intricate relazioni tra popolazioni umane organizzate, i fattori abiotici e biotici⁵⁰, sociali, economici, politici e i processi che si formano e agiscono sull'ambiente di vita.

La riforma degli artt. 9 e 41 Cost. assume rilievo anche attraverso il rapporto che ora lega le due norme toccate dalla legge di riforma costituzionale.

Le opinioni sono discordi: da un lato si ritiene che le modifiche all'art. 41 siano una mera conseguenza delle modifiche apportate all'art. 9; dall'altro che il fulcro della riforma stia proprio nelle modifiche che hanno toccato l'art. 41 e non certo l'articolo 9. Secondo una terza opinione, le modifiche hanno dato corpo ad una esigenza di fondo che dà per presupposta la tutela dell'ambiente ma che è ben lontana dal coincidervi: se è vero che i nuovi articoli 9 e 41 Cost. introducono nella Carta fondamentale una nuova materia -l'ambiente- è altrettanto vero che la finalità di tali modifiche non si esaurisce lì, altrimenti la sola modifica dell'art. 9

46 Cfr. M. Meli, *I nuovi principi costituzionali in materia di ambiente e sostenibilità*, in *Ambiente Diritto*, 4/2022; A. Lamberti, *Ambiente, sostenibilità e principi costituzionali: questioni aperte e prospettive alla luce della legge costituzionale n. 1 del 2022*, in *Nomos*, n.3 del 2022.

47 Sul più specifico concetto di utilità ambientale si veda D. Grifoni, *Il concetto di "utilità ambientale" nell'art. 41 Cost. Riflessioni a seguito della legge costituzionale n. 1 del 2022*, in *Legislazione ambientale*, 4/2022.

48 In tal senso D. Porena, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Giappichelli, 2018, p. 69ss.: tutto ciò che è legato alle future generazioni inevitabilmente ha a che fare con la sostenibilità.

49 Si veda A. Mazzitelli, cit.

50 Per abiotici si intendono i fattori fisico-chimici; biotici, invece, sono i fattori basati sulla mutua influenza che gli esseri umani esercitano fra di loro. Si veda A. Mazzitelli, cit.

sarebbe stata sufficiente alla realizzazione dello scopo avuto di mira. Visioni diverse, così come diverse sono le reazioni alla riforma costituzionale, che non è stata apprezzata da tutti. C'è chi la ritiene non necessaria e "posta in modo poco opportuno"⁵¹ e chi ne apprezza l'importante segnale per il "cambio di paradigma"⁵².

Qualunque sia il rilievo che si vuol attribuire alla riforma costituzionale, dal punto di vista che interessa il diritto penale la ricaduta sul bene giuridico è rilevante. Oggi l'ambiente è un interesse tutelato dalla Costituzione ed è quindi certamente meritevole, nei casi stabiliti dal legislatore, di quella tutela particolarmente forte che il diritto penale, attraverso le sue sanzioni molto afflittive, può apprestare.

4. La tutela penale delle acque nell'ordinamento italiano, ovvero, lo stato dell'arte

Il diritto penale legge la realtà: tanto più complessa, altrettanto difficile sarà fornire adeguata protezione. Come abbiamo visto nell'*incipit* del presente lavoro, l'acqua ha molti impieghi e necessita di una tutela multiforme. Il che inevitabilmente ricade sulla legislazione penale, che deve riguardare più ambiti, spesso piuttosto diversi tra loro, quanto alle possibili aggressioni. Questa è la prima endemica ragione atta a spiegare la frammentarietà della legislazione in tema e la difficile riduzione ad un quadro unitario. A questo si aggiunga che la materia ambientale è in continuo mutamento, via via la legislazione deve adeguarsi alle nuove esigenze sollecitate dalla realtà e dalle attività umane. Il che spiega anche le numerose direttive europee che tentano di sollecitare l'azione degli Stati membri, mantenendo un grado di tutela quanto più possibile uniforme.

Il risultato è che la materia è composita, le fonti normative sono diverse e quindi è particolarmente complesso addivenire ad un quadro d'insieme che presenti organicità. Le conseguenze non sono di poco conto: è indispensabile che ogni cittadino possa regolare le proprie azioni sapendo che cosa l'ordinamento gli impone di fare e che cosa gli consente di fare; per questa ragione un sistema di norme chiaro e facilmente reperibile potrà orientare meglio i comportamenti dei consociati, svolgendo bene la sua funzione. Al contrario, un sistema complesso, in cui si avvicendano le modifiche normative, renderà più difficile l'osservanza dei precetti da parte dei cittadini. Forse, per ovviare a tale problema, si potrebbe riunire l'intera materia in un codice delle acque. Ma è solo una suggestione che faciliterebbe la conoscenza della disciplina in materia di acque, che tuttavia forse condurrebbe ad una frammentazione della materia penale eccessiva⁵³. Ad ogni modo, necessariamente la

51 Le parole sono di R. Montaldo, *La tutela costituzionale dell'ambiente nella modifica degli articoli 9 e 41 Cost.: una riforma opportuna e necessaria?*, in *Federalismi.it*, 13, 2022, p. 187ss.. si veda anche, con accenti più moderati, M. Cecchetti, *La revisione degli articoli 9 e 41 Cost. ed il valore costituzionale dell'ambiente tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche innovativa) e molte lacune*, in [www. Forumcostituzionale.it](http://www.Forumcostituzionale.it), 25/8/2021, p. 301 ss.

52 Si veda F. Fracchia, *L'ambiente nell'art. 9 della Costituzione: un approccio in "negativo"*, in *Il diritto dell'economia*, 2022. Nello stesso senso, favorevole alla riforma, I.A. Nicotra, *L'ingresso dell'ambiente in Costituzione, un segnale importante dopo il Covid*, in *Federalismi.it*, 6/2021; G. Martajo, *La riforma degli articoli 9 e 41 Cost. e la valorizzazione dell'ambiente*, in *AmbienteDiritto.it*, n.1/2022.

53 Nell'ultimo § si vedrà altresì come le acque godano ora della stessa tutela dell'aria, del suolo, dell'ecosistema, della fauna e della flora, In tal senso, un codice delle acque non presenterebbe alcuna utilità.

ricostruzione della disciplina risentirà della difficoltà di riduzione ad un sistema unitario ed organico.

Basta tornare con la mente alle condizioni dei fiumi Po, Lambro, Seveso e così via negli anni '70 per comprendere l'esigenza a cui il legislatore ha voluto rispondere con la prima disciplina in materia di acque dell'ordinamento italiano: la legge n. 319 del 1976, detta Legge Merli. Si voleva apprestare un'adeguata tutela alle risorse idriche dall'inquinamento dovuto allo sversamento nelle acque di sostanze, appunto, inquinanti. Per tale ragione si è inteso punire lo scarico effettuato in assenza della necessaria autorizzazione, atta a verificare il rispetto dei limiti di tossicità delle sostanze versate nei corsi d'acqua. Il principale limite applicativo di questa normativa stava nella difficoltà di definire lo scarico. All'uopo è stata d'aiuto la Direttiva 80/778/CEE, attuata con il D.P.R. 236 del 1988, che pur disciplinava una diversa realtà fattuale, sempre in tema di acque: la qualità delle acque destinate al consumo umano. Come una sorta di *obiter dictum*, il decreto presidenziale ha fornito la definizione di scarico, favorendo l'interpretazione e quindi l'operatività della legge Merli.

Del 1982 è la legge n.979 del 31 dicembre in difesa del mare. Una normativa parallela, che sanziona lo sversamento in mare di sostanze nocive (indicate in un allegato) da parte delle navi. Si tratta pur sempre di scarico, ma non è compreso quello di rifiuti provenienti da terra a mezzo nave. Le disposizioni penali sono contenute negli articoli 15 e seguenti del Titolo IV della legge stessa. La protezione dell'ambiente marino è stata incrementata attraverso il Decreto legislativo 202 del 2007, che ha ribadito il divieto di scarico di sostanze inquinanti da parte delle navi ed ha introdotto, agli articoli 8 e 9, l'inquinamento doloso e l'inquinamento colposo: reati propri commissibili solo dal comandante della nave, dai membri dell'equipaggio, dal proprietario e dall'armatore (ovviamente, solo in caso di concorso di persone nel reato). Significativo che, oltre alle sanzioni, il decreto legislativo del 2007 abbia previsto, insieme alle pene accessorie, l'obbligo di rifusione allo Stato delle spese di pulizia delle acque e degli arenili e del risarcimento dei danni arrecati alle risorse marine.

Tornando allo scarico di sostanze inquinanti nei fiumi, si è tentato un processo di prima riorganizzazione della materia con la legge n. 36 del 5/1/1994, c.d. legge Galli, recante "Disposizioni in materia di risorse idriche", che ha tenuto conto della Direttiva CEE 91/271 in materia di trattamento delle acque reflue urbane e del Decreto lvo.n. 152 del 1999, "Disposizioni sulla tutela delle acque dall'inquinamento e recepimento della Direttiva 91/271/CEE concernente il trattamento delle acque reflue urbane e della Direttiva 91/676/CEE relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti dalle fonti agricole". Di particolare importanza il decreto legislativo n. 152 del 1999, che aveva come intento quello di salvaguardare le acque superficiali, marine e sotterranee per prevenire e ridurre l'inquinamento, attuare il risanamento dei corpi idrici inquinati, conseguire un miglioramento dello stato delle acque e perseguire usi sostenibili e durevoli delle risorse idriche. Un'idea che contempla una protezione globale, non limitata all'inquinamento, che impone la riduzione in pristino e, soprattutto, contiene il principio della sostenibilità, tanto importante per preservare la risorsa. Una normativa completa, che prevedeva un sistema di sanzioni, amministrative e penali, a garanzia del suo rispetto.

Anche il problema interpretativo della definizione di scarico era, tutto sommato, ridimensionato dal fatto che il decreto individuava tre tipologie di acque reflue con diversa regolamentazione: acque industriali, acque domestiche ed acque urbane. Restava comunque la necessità di distinguere lo scarico dai rifiuti per determinare l'applicazione del decreto 152 o del decreto Ronchi relativo ai rifiuti. Dal punto di vista strettamente sanzionatorio, erano penalmente rilevanti tutte le violazioni della normativa atte ad arrecare un danno od un pericolo di danno all'ambiente, sulla scorta di due elementi fondamentali: la mancanza di autorizzazione ed il superamento dei limiti tabellari. Si trattava di reati comuni contravvenzionali. L'impianto, per molti aspetti, non è dissimile da quello oggi vigente - come vedremo. Ed è proprio in questo contesto normativo che si è inserita la Direttiva Quadro sulle acque 2000/60/CE, finalizzata alla salvaguardia della qualità ambientale, all'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali, partendo dai principi di precauzione, prevenzione e riduzione dei danni causati dall'ambiente secondo l'idea - che poi ha avuto grande seguito - del "chi inquina paga". Una Direttiva importante ma che, come vedremo, non ha portato ai risultati attesi, tanto che è stata recentemente ripensata.

Significativa è stata l'introduzione nell'ordinamento italiano, con decreto legislativo 152 del 2006, del Testo Unico Ambientale (TUA), la cui Sezione II è dedicata alla "Tutela delle acque dall'inquinamento". L'art. 73 del decreto esprime gli obiettivi in materia di acque: prevenzione e riduzione dell'inquinamento; risanamento dei corpi idrici inquinati; miglioramento della qualità delle acque destinate a particolari usi; perseguimento di usi sostenibili e durevoli delle risorse idriche con priorità per quelle potabili; mantenimento della capacità naturale di auto-depurazione dei corpi idrici, nonché della capacità di sostenere comunità animali e vegetali ampie e ben diversificate; mitigazione degli effetti delle inondazioni e delle siccità e impedimento di un ulteriore deterioramento; protezione e miglioramento dello stato degli ecosistemi acquatici, degli ecosistemi terrestri e delle zone umide direttamente dipendenti dagli ecosistemi acquatici sotto il profilo del fabbisogno idrico. Obiettivi ambiziosi ma il cui conseguimento è assolutamente necessario.

Senza entrare troppo nel dettaglio, il TUA contempla tre categorie di acque reflue: domestiche, industriali ed urbane. Il confine tra acque reflue domestiche ed industriali⁵⁴ sta nella derivazione prevalente dal metabolismo e da attività domestiche che caratterizza quelle domestiche, appunto. Casi problematici riguardano le attività commerciali, artigianali e di servizi, in cui le acque reflue possono dirsi miste. Alle acque reflue domestiche sono equiparate (ex art. 101, VII comma) quelle che derivano da coltivazione e silvicoltura; quelle che derivano dall'allevamento del bestiame; quelle che vengono dalle imprese di cui sopra che esercitano anche la trasformazione o valorizzazione della produzione agricola; quelle provenienti da impianti di acquacoltura e piscicoltura; quelle con caratteristiche qualitative equivalenti a quelle domestiche; quelle provenienti da attività termali e quelle di vegetazione dei frantoi oleari.

Il D.P.R. n. 227 del 2011 ha assimilato, nel caso di piccole e medie imprese, in assenza di specifica disciplina regionale, alle acque reflue domestiche quelle acque che, prima di ogni trattamento depurativo, presentano le caratteristiche qualitative e quantitative di cui alla

⁵⁴ Recente definizione di acque reflue industriali è fornita da Cass. III, 5/12/2022 n. 45900.

tabella 1 all. A del medesimo decreto; le acque reflue provenienti da insediamenti in cui si svolgono attività di produzione di beni e servizi i cui scarichi terminali provengono solo da servizi igienici, cucine e mense e altre acque reflue descritte in distinto allegato. Come si può notare, l'idea sembrerebbe quella di estendere il novero delle acque domestiche, per il cui sversamento non è prevista -come vedremo-sanzione penale.

Sono acque reflue urbane quelle domestiche o il miscuglio di domestiche ed industriali o meteoriche convogliate in reati fognarie provenienti da agglomerato. Per scarico⁵⁵ si intende qualsiasi immissione effettuata esclusivamente tramite un sistema stabile di collettamento⁵⁶ che collega senza soluzione di continuità il ciclo di produzione del refluo con il corpo ricettore in acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche se sottoposte a preventivo trattamento di depurazione. Gli scarichi possono essere di diversi tipi: sul suolo, nel sottosuolo, nelle acque sotterranee o superficiali e possono avvenire in corpi idrici ricadenti in aree sensibili oppure in reti fognarie. Tipologie di acque reflue diverse e scarichi diversi, minuziosamente regolamentati nell'intento di perseguire le finalità indicate all'art. 73 del TUA.

In realtà le cose non sono semplici come sembrerebbero a prima vista: che differenza c'è tra uno scarico ed un rifiuto liquido? Le discipline sui rifiuti e sugli scarichi sono diverse, quindi è indispensabile rintracciare un discrimine certo. In materia già erano intervenute le Sezioni Unite, precisando che sono soggetti alla normativa sui rifiuti i reflui precedenti allo scarico; dallo scarico in poi, invece, si applica la disciplina, appunto, sugli scarichi. La normativa vigente ha chiarito una volta per tutte la questione: l'art. 185, II comma, TUA, lett. A) esclude l'applicabilità della regolamentazione sui rifiuti alle acque di scarico.

Insomma, un sistema complesso, ove le violazioni vengono punite. Infatti, il decreto legislativo 152 del 2006 ha creato un impianto sanzionatorio complesso, che privilegia le sanzioni amministrative. Sono previste verifiche e controlli periodici dello stato delle acque e degli scarichi: tutte attività necessarie per l'accertamento di eventuali condotte sanzionabili. Il diritto penale resta -com'è giusto- *extrema ratio*: le sanzioni penali sono poche, tutte contenute all'art. 137 del decreto legislativo e riguardano le sole acque industriali⁵⁷.

L'art. 137, I comma, punisce l'apertura o effettuazione di nuovi scarichi di acque reflue industriali in assenza di autorizzazione o in caso di autorizzazione sospesa o revocata. Si tratta dell'apertura *ex novo* di uno scarico o lo sversamento in uno scarico già esistente ma senza autorizzazione. Secondo la *littera legis*, la norma non sarebbe applicabile all'autorizzazione scaduta. Il che ha fatto parlare⁵⁸, in caso di estensione della normativa ai

55 Si badi che la definizione di scarico comprende solo gli scarichi diretti e non quello indiretto, ossia quello che viene in rilievo allorché il percorso refluo subisce interruzioni dalla produzione al momento finale. In questo secondo caso si applicherà la normativa sui rifiuti. Resta escluso dalla disciplina relativa alle acque anche lo scarico occasionale ed anche qui si può applicare la normativa sui rifiuti. Il confine tra la disciplina sugli scarichi e quella sui rifiuti è sottile.

56 Su cosa debba intendersi per sistema di collettamento si veda la recente Cass. III, 10/2/2023, n. 5738.

57 Lo scarico di acque domestiche è illecito amministrativo. Le acque meteoriche non sono, invece, soggette al TUA, a meno che siano di dilavamento, provengano da condotte separate rispetto a quelle fognarie e non siano oggetto di specifica disciplina regionale. Si veda C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2021, pp. 89ss.

58 C. Ruga Riva, cit., p. 95.

casi di autorizzazione scaduta, di conflitto tra i principi di garanzia che caratterizzano il diritto penale e, nello specifico, il divieto di analogia *in malam partem* e i principi di tutela ambientale. Il II comma sanziona la medesima condotta ma relativa agli scarichi di acque reflue industriali contenenti sostanze pericolose oppure direttamente di sostanze pericolose senza l'osservanza delle prescrizioni contenute nel provvedimento di autorizzazione. È il valore limite a segnare il punto di equilibrio individuato dal legislatore tra attività imprenditoriale lecita ed illecita. Nelle intenzioni, queste soglie dovrebbero fornire all'imprenditore serenità di azione, impedendogli di inquinare oltre certi limiti creando danni irreparabili. È un reato di pericolo astratto, come avremo modo di sottolineare nel prosieguo.

L'art. 137, IV comma, sanziona la violazione delle prescrizioni concernenti l'installazione e la gestione dei controlli in automatico o l'obbligo di conservazione dei risultati degli stessi. Il V comma punisce il gestore del servizio idrico integrato che non ottempera all'obbligo di comunicazione di cui all'art. 110, III comma o non osserva le prescrizioni o i divieti di cui all'art. 110, V comma. Il comma VIII punisce il titolare dello scarico che non consente l'accesso agli impianti al soggetto incaricato dei controlli; il IX comma sanziona l'inottemperanza della disciplina delle regioni sulle acque meteoriche di dilavamento e delle acque di prime piogge. Il X comma sanziona l'inottemperanza al provvedimento integrativo o restrittivo degli scarichi o degli usi di acque dolci idonee alla vita dei pesci e altresì l'inottemperanza al provvedimento adottato dalla competente autorità su proposta dei deputati ai controlli. Nel comma XI è dato rilievo penale all'inosservanza dei divieti di scarico sul suolo e nelle acque sotterranee, nel comma XII all'inosservanza delle prescrizioni relative alle acque destinate alla produzione dei molluschi. Nel comma XIII è punito lo scarico nelle acque del mare da parte di navi o aeromobili⁵⁹ e l'ultimo comma punisce chiunque effettui utilizzazione agronomica di effluenti di allevamento (ad esempio, la molitura delle olive). Ci sono altre norme con rilievo penale: l'art. 139 prevede la possibilità che il patteggiamento con sospensione condizionale della pena possa essere subordinato al risarcimento del danno e all'esecuzione degli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino. L'art. 140 prevede una circostanza attenuante nel caso di integrale riparazione del danno prima del giudizio penale. Come si vede, si tratta di condotte diverse, tutte legate allo scarico di acque, alle autorizzazioni, ai controlli⁶⁰.

59 È punito lo scarico in mare di materiali o sostanze per i quali sia imposto un divieto assoluto di sversamento. Si rinvia a norme internazionali vaghe, che costringono l'interprete ad un faticoso reperimento delle fonti, anche se la base della normativa è la Convenzione di Marpol del 1973 con il relativo protocollo del 1978, ratificato dall'Italia con L. 979/1982. Ci sono dubbi sul rispetto del principio di legalità. È prevista una clausola di esclusione della tipicità che si fonda sull'inoffensività o, a tutto concedere, sull'esiguità dell'offesa e sulla presenza di autorizzazione amministrativa che dovrebbe garantire un previo controllo sull'effettiva non pericolosità dello scarico.

60 Solo una notazione: le disposizioni del TUA non riguardano l'area lagunare di Venezia, che continua ad essere disciplinata dalla legge 171 del 1973. Va detto, però, che l'applicazione di questa legge è stata in parte paralizzata dalla previsione della sospensione dei procedimenti penali concernenti l'apertura di alcuni scarichi in assenza di autorizzazione fino alla definizione dei relativi procedimenti amministrativi ed al rilascio di eventuale autorizzazione in sanatoria che estinguerebbe il reato. Si veda L. Ramacci, *Diritto penale dell'ambiente*, La tribuna, 2017, pp. 315ss.

La natura di reato comune, suggerita dalla dizione ‘chiunque’ con cui inizia ogni fattispecie trae in inganno: i reati che riguardano lo sversamento di acque industriali non può essere commesso da chiunque ma solo da coloro che rivestono determinati ruoli.

Occorre fare qualche osservazione, alcune sulla politica criminale e sull’efficacia della tutela, altre sulla tecnica normativa. A parte le norme relative allo scarico di acque industriali, alle violazioni delle autorizzazioni ed ai controlli, le altre disposizioni paiono eccessivamente settoriali. Né pare che l’imponente sistema sanzionatorio, nei fatti, sia in grado di soddisfare le esigenze espresse all’art. 73 del TUA. Avvalora l’ipotesi di una tutela insufficiente anche la tecnica normativa utilizzata. I reati previsti dall’art. 137 sono contravvenzioni, ovvero reati bagatellari, puniti indifferentemente per dolo o per colpa.

Molti fra i reati previsti sono norme penali in bianco, ovvero definiscono il precetto e la sanzione ma lasciano a fonti sotto ordinate la possibilità di stabilire elementi accidentali. Peccato che questi elementi accidentali, nel caso di specie, siano tutte le sostanze pericolose che possono dar luogo al reato. Non accade solo in questa materia, tuttavia i dubbi sulla mancata osservanza del principio di riserva di legge sono legittimi. Se si guarda al IV comma, che punisce la violazione delle prescrizioni concernenti l’installazione e la gestione dei controlli in automatico o l’obbligo di conservazione dei risultati degli stessi, siamo in presenza di un reato di pericolo presunto: viene preclusa al giudice ogni valutazione sulla gravità, entità e ripetitività della condotta.

Molti fra i reati in materia di acque, tra quelli già visti e altri che vedremo, sono reati di pericolo. Vale la pena di aprire un breve parentesi su tale categoria dogmatica per mettere in luce quella che appare come una contraddizione di politica criminale.

Occorre partire dal principio di offensività: un comportamento, per costituire reato, deve costituire un’aggressione (lesione o mera messa in pericolo) di un bene tutelato. Il che consente di rifiutare l’idea del reato come illecito di mera disobbedienza. L’importanza del bene giuridico, che abbiamo già avuto modo di sottolineare, ritorna come criterio per distinguere tipologie diverse di reati. Il principio di offensività impone al legislatore di formulare le norme secondo lo schema “non c’è reato senza offesa” (c.d. offensività in astratto) e all’interprete di ricostruire le fattispecie criminose secondo il modello del reato come offesa ai beni giuridici (c.d. offensività in concreto).

In ottemperanza a questo principio, il nostro ordinamento penale attribuisce rilevanza a condotte da cui discendono effetti lesivi, ma anche a quelle che si limitano a mettere in pericolo l’interesse protetto. Questi ultimi sono i reati di pericolo: c’è la mera probabilità del verificarsi di un danno, che è temuto a causa della condotta dell’agente.

I reati di pericolo stanno diventando sempre più comuni a causa della compresenza di due fattori: l’evoluzione tecnologica ha comportato l’aumento esponenziale di attività pericolose e quindi si è resa necessaria la creazione di norme volte ad evitare la trasformazione del rischio eventuale in danno; l’assunzione da parte dello Stato di compiti di natura solidaristica gli ha imposto un’anticipazione di tutela rispetto a beni di particolare rilevanza. All’interno della categoria dei reati di pericolo, esistono quelli di pericolo concreto, astratto e presunto. I reati di pericolo concreto si caratterizzano per il fatto che la loro

sussistenza è subordinata all'effettiva presenza del pericolo, che è quindi elemento espresso della fattispecie e che il giudice è tenuto ad accertare in concreto.

Nei reati di pericolo astratto il pericolo è considerato implicito nella stessa condotta, tanto che risulta superfluo ogni tipo di accertamento: si ritiene che, in base alle regole di esperienza, al compimento di certe azioni si accompagni sempre l'insorgere di un pericolo. In tal caso, il giudice dovrà limitarsi ad accertare la mera conformità del caso concreto alla fattispecie normativa perché il legislatore ha già presunto che quel comportamento metta in pericolo il bene protetto.

Nei reati di pericolo presunto il pericolo non è implicito nella condotta ma addirittura presunto *iuris et de jure*, con conseguente inammissibilità della prova contraria. Qui il pericolo è presunto dalla legge⁶¹.

Ben si comprende come l'anticipazione della tutela penale alla messa in pericolo significhi un ampliamento del penalmente rilevante, riservato alle ipotesi che si ritengono più gravi: si punisce già la messa in pericolo del bene protetto e non si aspetta che sopraggiunga la lesione, segno che quel determinato bene giuridico merita una protezione particolarmente intensa.

Tornando alle ipotesi dell'art. 137 del TUA, il fatto che alcuni dei reati previsti rientrino nella categoria dei reati di pericolo stride con la natura contravvenzionale degli stessi. Sia chiaro, non c'è nessun tipo di incompatibilità logica: il legislatore può decidere di sanzionare la mera messa in pericolo di un bene e decidere di farlo in maniera lieve, attraverso una contravvenzione. Sul piano dell'effettività, però, le contravvenzioni sono reati dalla scarsa attitudine sia sanzionatoria sia dissuasiva. Insomma, le contravvenzioni non spaventano. Delineare reati di pericolo contravvenzionali significa vanificarne, almeno in parte, l'efficacia.

In conclusione, l'impianto sanzionatorio in materia di acque delineato dal Testo Unico sull'ambiente pare confuso ed inadeguato.

Generalmente si ritiene che sia solo la Sezione II del TUA ad occuparsi delle acque, tuttavia, nell'ottica del mantenimento della risorsa idrica, vale la pena far menzione della sezione I "Norme in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione". Non soltanto questa sezione fornisce importanti definizioni ma enuncia le attività conoscitive, di programmazione e di intervento con finalità di assicurare la tutela ed il risanamento del suolo e del sottosuolo, il risanamento idrogeologico del territorio tramite la prevenzione dei fenomeni di dissesto, la messa in sicurezza delle situazioni a rischio e la lotta alla desertificazione.

Importante anche la Sezione III, sulla gestione delle risorse idriche e del servizio idrico integrato, che riguarda aspetti organizzativi ma che non presenta profili penalistici.

La tutela penale delle acque non è stabilita soltanto in leggi complementari ma anche nel *corpus* del codice penale. I reati sono contenuti nel Titolo VI, "Dei delitti contro l'incolumità pubblica", al capo II, "Dei delitti di comune pericolo mediante frode". Concernono le acque gli artt. 439, 440, 442 e 452 c.p. L'art. 439 punisce l'avvelenamento di acque o di sostanze

61 Ci sono opinioni che propendono per una bipartizione tra i reati di pericolo: concreto ed astratto. Si veda F. Mantovani, *Principi di diritto penale*, Cedam, 2007, pp. 201ss. In materia anche M. Gallo, *I reati di pericolo*, Il Foro penale, 1969, p.1 ss.

alimentari⁶². Sono le acque destinate all'alimentazione umana, anche se batteriologicamente non pure ma potenzialmente destinabili all'uso alimentare. L'art. 440⁶³ sanziona l'adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari, ovvero le acque o sostanze destinate all'alimentazione.

La differenza tra adulterazione e avvelenamento sta nel fatto che quest'ultimo consiste nell'immissione di sostanze contaminanti per natura ed in quantità tale che la loro assunzione, pur non avendo necessariamente potenzialità letale, produce effetti tossici di notevole allarme sanitario. L'adulterazione ha, invece, un rischio sanitario di entità minore. Tutto sta nella qualità delle sostanze che sono state immesse nelle acque: se sono tossiche c'è avvelenamento, altrimenti c'è adulterazione. Affinché si realizzi il delitto di cui all'art. 440 è necessario un reale pericolo per l'incolumità pubblica, mentre il reato di cui all'art. 439 è di pericolo astratto⁶⁴.

L'art. 442 punisce il commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate: chi non ha realizzato in concorso i reati di cui agli articoli 439 e 440 ma detiene per il commercio, pone in vendita o distribuisce per il consumo acque, sostanze o cose che sono state da altri avvelenate, corrotte, adulterate o contraffatte è punito. Sono tutte fattispecie sanzionate se realizzate a titolo di dolo; l'art. 452 c.p., "Delitti colposi contro la salute pubblica", sancisce la punibilità per colpa dei fatti ex articoli 439, 440 e 442 c.p.

È chiaro che le norme del codice penale coesistono con le leggi speciali, il che significa che la repressione di inquinamenti idrici meno gravi avviene attraverso la legge c.d. Merli, che si limita a richiedere la prova del superamento dei limiti tabellari, senza imporre che si realizzi un pericolo per la salute pubblica.

Altra norma spesso utilizzata a tutela delle acque è l'art. 635 c.p., che descrive il reato di danneggiamento. Norma talmente utilizzata che è stata coniata l'espressione "danneggiamento idrico" proprio per definire il danneggiamento quando realizzato in danno delle acque. Affinché si realizzi danneggiamento è necessario un durevole deterioramento delle acque, pur non essendo indispensabile che sia irreversibile. Il danno deve essere strutturale o funzionale e deve rendere necessario un intervento ripristinatorio.

La legge n.68 del 2015 ha modificato il codice penale introducendo il Titolo VI *bis*, "Dei delitti contro l'ambiente", costituito dai nuovi articoli da 452 bis a 452 *quaterdecies* c.p.⁶⁵.

62 Art. 439: "Chiunque avvelena acque o sostanze destinate all'alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo, è punito con la reclusione non inferiore a quindici anni.

Se dal fatto deriva la morte di alcuno, si applica l'ergastolo; e, nel caso di morte di più persone, si applica la pena dell'ergastolo".

63 Art. 440: " Chiunque corrompe o adultera acque o sostanze destinate all'alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo, rendendole pericolose alla salute pubblica, è punito con la reclusione da tre a dieci anni.

La stessa pena si applica a chi contraffà, in modo pericoloso alla salute pubblica, sostanze alimentari destinate al commercio.

La pena è aumentata se sono adulterate o contraffatte sostanze medicinali".

64 Anche se una parte della dottrina lo vede come reato di pericolo concreto o, quanto meno, "reale". Cfr. D'Alessandro, *La tutela penale dell'ambiente tra passato e futuro*, in Jus, 2016, p. 94

65 Legge che ha ricevuto critiche: si veda T. Padovani, *Legge sugli ecoreati, un impianto inefficace che non aiuta l'ambiente*, in Guida al diritto, 2015, n. 32, pp. 13ss.

L'art. 452 *bis* c.p. prevede il delitto di "Inquinamento ambientale", che punisce chi abusivamente cagiona una compromissione o un deterioramento significativi delle acque o dell'aria o di porzioni estese o significative del suolo o del sottosuolo, di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna. È la prima norma penale che si occupa direttamente dell'ambiente ed usa il lessico che è stato ripreso dalla legge di riforma costituzionale. Le acque rientrano tra gli oggetti materiali del reato. La norma presenta elementi di difficoltà interpretativa. In primo luogo l'attività che si svolge continuamente nell'inosservanza delle prescrizioni autorizzative deve essere abusiva. Sia la giurisprudenza⁶⁶ sia la dottrina – anche sulla scorta della Direttiva 2008/99/CE- hanno interpretato l'avverbio "abusivamente" in modo ampio, coincidente con la condotta abusiva, che comprende la violazione di leggi statali o regionali, anche non strettamente pertinenti al settore ambientale.

Più complessa la determinazione della "compromissione" e del "deterioramento", che debbono essere "significativi" e "misurabili".

La compromissione ed il deterioramento sono eventi alternativi, come si evince dalla disgiuntiva. Entrambi sarebbero costituiti da un'alterazione della consistenza originaria della matrice ambientale o dell'ecosistema; tuttavia nella compromissione si realizza una situazione di rischio, che potremmo definire "squilibrio funzionale", mentre il deterioramento implica un vero e proprio decadimento della qualità di questi ultimi⁶⁷, che si pone come "squilibrio strutturale"⁶⁸. La circostanza che la compromissione o il deterioramento debbano essere "significativi e misurabili" implica un aumento del livello di lesività della condotta. Si tratta di locuzioni note alla legislazione ambientale, interpretate nel senso che 'significativo' è un fatto incisivo e rilevante, 'misurabile' è un fatto apprezzabile quantitativamente e che possieda una rilevabile oggettività. I sintagmi, ad ogni modo, non brillano per precisione e rendono difficoltosa l'interpretazione, che resta aperta a più soluzioni.

Se dal reato di inquinamento ambientale derivano, come conseguenza non voluta dal reo, la morte o una lesione personale, la fattispecie applicabile è quella delineata dall'art. 452 *ter*.

L'integrità dell'ambiente è garantita dall'art. 452 *quater* che punisce il "Disastro ambientale", costituito dall'alterazione irreversibile dell'equilibrio di un ecosistema o dall'alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali, oppure dall'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. Qui l'oggetto materiale è un ecosistema, quindi un concetto più ampio delle acque, che possono comunque farne parte: si pensi al caso di un grande lago inquinato da cui derivi la morte di pesci, piante acquatiche, rane ed altri animali, vegetazione lacustre, fauna selvatica e così via.

⁶⁶ Tra tutte, Cass. III, n. 18669 dell'8/1/2015; Cass. III, n. 44449 del 15/10/2013; Cass. III, n. 19018 del 20/12/2012.

⁶⁷ Li interpreta come fenomeni praticamente equivalenti la Suprema Corte (Cass. III, n. 46170 del 3/11/2016). Di diverso avviso la dottrina, secondo cui in tal modo si svaluta la portata della disgiuntiva: E. Lo Monte, *Art. 452 bis c.p.: la locuzione «compromissione o deterioramento significativi e misurabili» all'esame dei giudici di legittimità*, in Riv. Dir. e Giur. Agraria alimentare e dell'ambiente, n. 6, 2016, 1ss.

⁶⁸ Le espressioni sono di E. Lo Monte, cit., p. 4

L'art. 452 *quinquies* prevede la punibilità dei reati di cui agli articoli 452 *bis* e 452 *ter*, che sono commissibili solo con dolo, anche per colpa e l'art. 452 *sexies* è norma specifica, relativa al "Traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività". Chiunque impedisce o intralcia o elude l'attività di vigilanza e controllo ambientali o ne compromette gli esiti è punito dall'art. 452 *septies*. L'art. 452 *octies* prevede le circostanze aggravanti e l'art. 452 *novies* l'aggravante ambientale.

È un sistema organico completato dall'art. 452 *decies* che prevede il ravvedimento operoso; dall'art. 452 *undecies* sulla confisca; dall'art. 452 *duodecies* sul ripristino dello stato dei luoghi; dall'importante art. 452 *terdecies* sull'omessa bonifica e dall'art. 452 *quaterdecies* che punisce le attività organizzate per traffico illecito di rifiuti.

Per quel che ci interessa e concerne la tutela delle acque, i reati del Titolo VI bis consentono la realizzazione dell'illecito anche senza la necessità che si verifichi necessariamente il pericolo per la pubblica incolumità, è sufficiente la prova di un danno significativo o una alterazione irreversibile dell'ecosistema acquatico. Il che consente di allargare l'ambito di punibilità. Punibilità che necessita della lesione all'interesse tutelato, non bastando la mera messa in pericolo.

Un'ultima notazione, tanto per complicare un quadro di tutela già complesso: l'inquinamento idrico può determinare un impatto negativo sull'assetto paesaggistico e quindi possono applicarsi anche l'art. 734 c.p. -contravvenzione relativa alla distruzione o deturpamento di bellezze naturali- nonché il codice dei beni culturali e del paesaggio. È, però, necessario che si sia determinata una alterazione dell'aspetto estetico e biologico delle acque, sebbene temporaneo.

5. La tutela internazionale: le direttive

Come già rilevato, il diritto penale interno risente sempre più di scelte compiute a livello supra-nazionale. E questo accade -com'è naturale- anche in tema di acque. Dal 1970 al 1988 si contano più di venti direttive in materia.

Di grande importanza la Direttiva n.60 del 2000, recepita in Italia con il decreto legislativo 152 del 2006, che definisce il c.d. ciclo integrato dell'acqua, stabilendo che entro il 2027 debba esserci il raggiungimento di un buono stato quantitativo di tutti i corpi idrici dell'Unione Europea.

Abbiamo già visto i significativi effetti di questa normativa nell'ordinamento italiano. La Direttiva sino ad ora più importante è la 2008/99/CE, "Norme minime comuni per la creazione di fattispecie incriminatrici". Questa normativa ha dato impulso alla riforma dei reati ambientali del codice penale. Riforma, per la verità, sollecitata anche a cagione del mutamento delle condizioni culturali relative all'ambiente. Poiché si tratta di disposizioni piuttosto risalenti, occorre vedere quali siano i risultati ottenuti da questa Direttiva, per verificarne l'adeguatezza in termini di efficacia. Per questa ragione, la Commissione europea nel 2019 ha iniziato una valutazione della direttiva del 2008, anche alla luce del *Green Deal*. La valutazione, pubblicata nell'ottobre del 2020, si è basata su quattro criteri: effettività, efficienza, coerenza e rilevanza degli obiettivi in base ai bisogni odierni. Sono stati evidenziati sei problemi principali della Direttiva del 2008. Innanzitutto lo scopo era definito

in maniera complessa ed è ormai obsoleto; le definizioni risultavano poco chiare e questo aspetto si rifletteva sulle investigazioni e quindi sulla persecuzione dei reati; le sanzioni sono non effettive né dissuasive. Inoltre, la cooperazione e coordinazione transnazionali si sono rivelate insufficienti e sono risultati carenti i dati statistici sui crimini in materia ambientale, tanto da rendere debole la catena di *enforcement* dalle indagini fino al processo.

Le conclusioni della Commissione evidenziano carenze nella legislazione penale di tutti gli Stati membri in tema di acque e lacune che riguardano anche i procedimenti in corso. La Direttiva del 2008 non possiede, secondo la Commissione, sufficiente effettività: i crimini sono poco indagati e puniti e, quando lo sono, le sanzioni sono troppo basse per essere dissuasive. Ciò significa che ogni Stato membro dovrà rafforzare le incriminazioni. La Commissione ha rilevato altresì la mancanza di mezzi, conoscenze specializzate, coscienza, cooperazione, condivisione di informazioni, strategie di lotta all'inquinamento ambientale, accostamento multidisciplinare. Dal punto di vista tecnico, la materia risentirebbe di mancanza di coordinamento tra reati ed illeciti amministrativi: elemento, questo, comune all'intera materia ambientale. A seguito di tali valutazioni, la Commissione europea ha deciso di rivedere la Direttiva 2008/99/CE, sostituendola con la proposta COM (2021) 851 final, che reca i seguenti obiettivi: migliorare l'effettività delle indagini; eliminare i termini vaghi nella definizione dei reati ambientali; assicurare effettive, dissuasive e proporzionate sanzioni graduabili a seconda della gravità delle violazioni; migliorare la collaborazione investigativa e le decisioni sui crimini attraverso una raccolta più accurata di dati statistici; migliorare investigazioni e collaborazioni. La Commissione si premura di sottolineare che il diritto penale è parte di una strategia dell'Unione europea finalizzata a proteggere ed a migliorare lo stato dell'ambiente, che è una delle priorità più importanti della Comunità europea. Il *Green Deal* e la strategia sulla biodiversità hanno selezionato un raggio di misure di protezione che si influenzano reciprocamente attraverso un approccio olistico. In quest'ottica, le misure penali debbono essere l'ultima risorsa quando tutte le altre protezioni si rivelano insufficienti. Occorre all'uopo necessariamente perfezionare la definizione di reato ambientale ed enucleare nuove categorie di fattispecie delittuose.

Le basi legali della proposta di direttiva del 2021 sono rese esplicite dalla Commissione: è l'art. 83, II comma, TFEU, che attribuisce all'Unione la competenza per stabilire regole minime di definizione dei reati e le sanzioni per armonizzare le misure. I principi da seguire sono quelli della sussidiarietà e della proporzionalità. La sussidiarietà si sostanzia nel fatto che le attività criminali ambientali sono spesso transnazionali, quindi la Proposta mira a creare una cornice legale di base comune a tutti gli Stati membri per indirizzarli a definire i principali reati ambientali. I singoli Stati, poi, attueranno autonomamente le linee della Proposta divenuta Direttiva. Quanto alla proporzionalità, l'art. 5 del TUE prevede che la revisione della Direttiva n. 99 del 2008 dovrà limitarsi a quanto necessario per adattare la legislazione alle nuove minacce all'ambiente. Il che significa che le nuove figure di reato e le relative sanzioni dovranno limitarsi a punire condotte che costituiscano serie offese al bene giuridico ambiente, nel rispetto della proporzionalità.

Si badi che la possibilità per la Commissione di presentare una propria Proposta di Direttiva al Parlamento europeo ed al Consiglio per la tutela penale di un determinato bene

giuridico, così come la possibilità per l'Unione Europea di imporre agli Stati membri una certa legislazione penale deve essere giustificata e contestualizzata nell'ambito dei poteri legislativi dell'organo in questione⁶⁹. È proprio per questa ragione che la base legale per la promulgazione della futura (ed eventuale) Direttiva va ricercata nell'art. 83 del TFEU che al I comma prevede la possibilità del Parlamento europeo e del Consiglio di adottare Direttive che stabiliscano norme minime relative alla definizione di reati e sanzioni in sfere di criminalità particolarmente gravi che presentino una dimensione transnazionale, come il terrorismo, la tratta di esseri umani, lo sfruttamento sessuale, il traffico di stupefacenti e le altre macroaree individuate nel medesimo articolo. Si tratta di elenco tassativo, tuttavia il Consiglio all'unanimità lo può ampliare, previa approvazione del Parlamento europeo. Il fatto è che i crimini ambientali, benché di certo gravi e transnazionali, non sono inclusi nell'elenco. Viene in soccorso il II comma del medesimo articolo che prevede la competenza dell'Unione europea, attraverso il Parlamento, a stabilire regole minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni <<nelle aree di politica europea che sono state soggette a misure di armonizzazione, nel caso in cui l'avvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari in materia penale degli Stati membri sia indispensabile ad assicurare l'efficace attuazione di tale area politica dell'Unione>>. Di certo la materia ambientale è stata oggetto e necessita di misure di armonizzazione, quindi la regolamentazione deve essere unitaria a livello europeo per poter garantire un'attuazione efficace della politica europea. Ecco perché la Proposta di Direttiva del 2021 mette l'accento sulla necessità di cooperazione tra Stati: solo così può essere giustificata la sua emanazione in una materia che non rientra nell'elenco di cui al I comma dell'art. 83.

Per quanto concerne la sua struttura, la Proposta di Direttiva si compone di due parti: 40 punti introduttivi e 29 articoli, che sono quelli che riguardano la protezione penale delle acque più da vicino e su cui, quindi, concentreremo di più la nostra attenzione. I primi due punti costituiscono l'ossatura della Proposta, riguardando oggetto e definizioni. Di particolare importanza le definizioni, che vogliono supplire proprio ad una delle carenze evidenziate nella Direttiva del 2008. I punti seguenti creano un vero e proprio sistema penale, definendo i soggetti attivi e passivi, la condotta, il bene giuridico, l'evento. Significativo che la Proposta riconosca che gli illeciti ambientali si caratterizzano per elevate anticipazioni della soglia di punibilità e siano, pertanto, reati di pericolo. La Proposta richiede che la punibilità sia prevista solo se sia raggiunto uno stadio di danno, o di pericolo di danno, sostanziale, tenendo conto di questi elementi: la condizione di base dell'ambiente interessato, la durata del danno (se permanente o a medio o breve termine), la severità del danno stesso, la sua diffusione e la sua reversibilità. Non vengono esclusi i reati di pericolo perché la Proposta richiede, letteralmente, che la condotta possa "probabilmente causare" un danno alla qualità del suolo, dell'acqua, dell'aria o a piante ed animali. Significativo, però, il riferimento al danno che, seppur potenziale, deve essere individuato e circostanziato. Il punto 3 menziona altresì l'elemento soggettivo, includendo espressamente la punibilità per colpa: il che è significativo perché dimostra la volontà di creare un elevato standard di

⁶⁹ B. Onofij, *Proposta per una direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale: nuove frontiere nella lotta ai crimini ambientali in Europa*, in *Sistema Penale*, 5/7/2022

protezione. Il sistema prosegue con la previsione necessaria di numerose circostanze aggravanti e poche, ma significative, attenuanti. Tra le aggravanti da prevedere, quelle da applicare qualora la condotta abbia causato una lesione grave o addirittura la morte; se siano stati cagionati una distruzione o un danno permanente all'ecosistema; se le condotte si svolgano nell'ambito di un'organizzazione criminale o che abbia coinvolto l'uso di documenti falsi; o ancora se la condotta sia stata posta in essere dal pubblico ufficiale nello svolgimento del servizio. Dovranno essere previste aggravanti anche qualora l'offesa abbia generato (o fosse destinata a generare), in modo diretto o indiretto, sostanziali benefici finanziari o abbia evitato, o fosse destinata ad evitare, costi sostanziali; qualora il reo non adempia agli obblighi riparatori; se il reo non collabora con le attività investigative ove richiesto dalla legge; se il reo ostacola le indagini o intimidisce testimoni o parti offese. Si tratta di aggravanti analoghe ad altre previste per alcuni reati in Italia: nulla che stravolga il nostro sistema, quindi, e che anzi si pone in linea con alcune scelte dell'ordinamento interno. Per quanto concerne le attenuanti, andranno previste se il reo ripristina l'ambiente riportandolo allo stato precedente alla commissione del reato e se il reo fornisca alle autorità giudiziarie o amministrative informazioni che altrimenti non avrebbero ottenuto, aiutandole ad identificare o catturare eventuali concorrenti o a trovare prove. Si tratta di circostanze in linea con le tendenze di politica criminale, europea e non, più recenti. Il ripristino dello stato dei luoghi rientra nell'idea di utilizzare il diritto penale con efficacia dissuasiva, oltre che sanzionatoria: la tutela del bene giuridico è più forte se si può rendere meno grave la lesione, anche a scapito delle ragioni punitive. E la collaborazione è, non da ora, incentivata. Anche se gli effetti di questo principio mi paiono discutibili e di scarsa efficacia, oltre che la dimostrazione della inefficienza dei sistemi penali e di investigazione, che, per aver esito, devono fondare la loro azione sulla delazione. Ad ogni modo, non sono una novità.

La proposta di Direttiva prevede che si debba assicurare che l'istigazione, l'aiuto ed il favoreggiamento dei reati ambientali siano puniti. Il punto 5 dispone che le pene debbano essere proporzionate e dissuasive. All'uopo, per ogni categoria di reato sono stabiliti minimi e massimi edittali⁷⁰. Sono altresì previste pene accessorie quali l'obbligo di ripristinare l'ambiente in un termine perentorio; l'interdizione temporanea o permanente dell'accesso a finanziamenti pubblici, a gare, sovvenzioni o agevolazioni; l'interdizione a dirigere stabilimenti del tipo di quelli utilizzati per commettere il reato; il ritiro di permessi o autorizzazioni allo svolgimento delle attività che hanno portato alla realizzazione del reato. Ed ancora, oltre alla pubblicazione della sentenza di condanna, l'obbligo di predisporre schemi di diligenza e compliance per conformarsi agli standards ambientali. Si tratta di pene accessorie che ricordano le sanzioni previste per l'ente dal nostro decreto legislativo 231 del 2001: il principio di fondo è quello di pervenire ad una tutela dell'ambiente utilizzando il diritto penale come *extrema ratio* non solo nel caso delle violazioni più gravi ma anche qualora alle violazioni non sia seguito un comportamento fattivo che possa elidere le

⁷⁰ Per i reati dolosi che provocano il decesso di persone, la pena massima deve essere di almeno 10 anni di reclusione; per i reati commessi per grave negligenza che provochino il decesso di persone, la pena massima deve essere di almeno 5 anni di reclusione; per gli altri reati dolosi, la pena massima deve essere di almeno 5 o 3 anni di reclusione.

conseguenze del reato, ma soprattutto creare una nuova coscienza ambientale che possa evitare la futura perpetrazione di condotte che danneggino l'ambiente.

Il segmento più importante e significativo della proposta di Direttiva concerne la c.d. parte speciale, ovvero l'elencazione delle condotte illecite che i Paesi recettori dovranno inserire nell'ordinamento interno. Il che dimostra una volta di più l'importanza dell'Unione europea nella produzione del diritto penale. A meno di voler aggrapparsi al dato formale, il fatto che l'Unione europea non possa direttamente legiferare in materia penale non significa che non imponga scelte, soluzioni e strumenti. Le esigenze sono chiare: gli Stati membri devono giungere ad uno standard di protezione uniforme, soprattutto nelle materie, come l'ambiente, ove non ha alcun senso separare i confini nazionali.

Le condotte illecite che la Proposta di Direttiva impone di prevedere sono molte, alcune delle quali, però, non riguardano le acque. Mi limiterò a menzionare quelle che tutelano l'acqua e che sono la maggior parte, benché non la proteggano in maniera esclusiva ma solo unitamente all'aria ed al suolo. Vale subito la pena di notare, infatti, come le fattispecie delittuose suggerite dalla Proposta utilizzino, quasi come un mantra, la medesima espressione "aria, suolo e acqua" e si ipotizzi per la punibilità un danno reale o potenziale alle persone o "alla qualità di aria, suolo, acqua, animali o piante".

Occorrerebbe punire, ex lett.a), lo scarico, emissione o introduzione di una quantità di materiali, sostanze o reazioni ionizzanti nell'aria, suolo o acqua che causino o possano causare morte o serie lesioni alle persone oppure un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acqua o animali o piante. Vedremo, nel paragrafo successivo, che impatto potrà avere questa Direttiva sull'ordinamento interno. Qui mi limito ad elencare le fattispecie necessarie, secondo la Proposta, a proteggere le acque.

La lett. b) intende punire l'immissione nel mercato di prodotti che, in violazione di una proibizione o altri requisiti, causi o possa causare morte o serie lesioni alle persone o un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acque, animali o piante. Questa disposizione si lega a quella della lett.c) che sanziona la produzione o l'immissione sul mercato o l'uso di sostanze che, da sole o mischiate o contenute in altri prodotti, quando questa attività è proibita da tutta una serie di regolamenti del Parlamento europeo specificamente indicati, causi o possa causare la morte o serie lesioni alle persone o un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acque, animali o piante.

Entrambe le fattispecie presuppongono che ci siano sostanze o prodotti proibiti o non realizzati in modo conforme alla normativa europea che vengano prodotti e/o messi in commercio, potendo causare le gravi conseguenze indicate nelle disposizioni che sono-come accennato- costantemente ripetute a riprova della loro centralità nel sistema normativo che la proposta di Direttiva mira a costruire.

La lett. e) punisce la raccolta, trasporto, recupero o deposito di rifiuti se si tratti di rifiuti pericolosi o altri rifiuti e la condotta causi o possa causare la morte o gravi lesioni alle persone o un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acque, animali o piante.

Si tratta di norma che riguarda i rifiuti che, se non adeguatamente maneggiati, possono causare danni all'ambiente tutto e, quindi, anche alle acque. Ma non è norma a tutela specifica. Così come riguarda i rifiuti la norma della lett. f).

Tutela l'acqua e, segnatamente, il mare la norma di cui si chiede l'introduzione alla lett.h): scarico da navi di sostanze inquinanti. È una previsione che non dovrà riguardare i casi individuali se lo scarico della nave non causa deterioramento alla qualità dell'acqua. Deve trattarsi di ripetuti casi che arrivano a determinare un vero e proprio danneggiamento.

Alla lett. i) è prevista l'introduzione di norma che punisca l'installazione, qualsivoglia operazione o lo smantellamento di una installazione in cui siano portate avanti attività pericolose o siano conservate sostanze pericolose, preparazioni inquinanti (tra quelle indicate in altre Direttive) e che causino o potrebbero causare morte o serie lesioni alle persone o un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acque, animali o piante. Anche questa norma pare vicina allo smaltimento dei rifiuti, che deve avvenire in modo da non danneggiare l'ambiente. Sulla stessa linea la disposizione della lett.J), che concerne nello specifico la produzione, la lavorazione, l'utilizzo, la conservazione, il trasporto, l'importazione e l'esportazione di materiale radioattivo.

Mira alla tutela specifica delle acque la norma di cui all'art. k): estrazione di acqua di superficie o di fondale che causi o possa causare morte o serie lesioni alle persone o un danno sostanziale alla qualità di aria, suolo, acque, animali o piante.

Si tratta di condotte che, in parte, erano previste già nella Direttiva del 2008, a cui ne sono state aggiunte altre.

La Proposta di Direttiva si occupa lungamente di importanti aspetti procedurali, prevedendo lo sviluppo di strumenti preventivi e investigativi comuni. Di grande importanza l'art. 15, secondo cui gli Stati membri dovranno adottare tutte le misure necessarie a ridurre la commissione di reati ambientali, anche attraverso campagne di sensibilizzazione, informazione e programmi di ricerca. Entro un anno dall'entrata in vigore della Direttiva gli Stati membri dovranno prevedere una strategia nazionale sulla lotta al crimine ambientale, definendo, come minimo, questi elementi: obiettivi e priorità della politica nazionale in campo ambientale; ruoli e responsabilità di tutte le Autorità competenti coinvolte nella lotta a questo tipo di reati; modalità di coordinamento e cooperazione tra autorità competenti; uso della legge amministrativa e civile per affrontare le violazioni alle disposizioni della Direttiva; risorse finanziarie a supporto della necessaria specializzazione delle forme professionali; procedure e meccanismi di monitoraggio regolare e valutazione dei risultati raggiunti; assistenza della rete europea che si occupa di materie rilevanti nella lotta al crimine ambientale. Come si comprende facilmente, l'idea è quella di creare un vero e proprio sistema europeo di norme e procedure a tutela dell'ambiente. Interessante il riferimento alla necessaria specializzazione delle professioni: la protezione dell'ambiente passa anche attraverso figure professionali specifiche e con una formazione adeguata in materia, a tutti i livelli. Una tutela a tutto tondo, realizzata con piena collaborazione e coordinamento tra gli Stati membri. Ed al fine di rendere effettiva e quindi efficace la predetta tutela, la proposta di Direttiva, nella parte finale, dispone una sorta di monitoraggio europeo che dovrà avvenire attraverso la raccolta di dati statistici relativi al numero di reati ambientali denunciati, a quelli investigati, alla lunghezza delle indagini, al numero di condanne, al numero di persone punite ed al numero delle sanzioni irrogate agli enti, alle tipologie e livelli di sanzioni che ogni Stato impone per la violazioni ambientali. La necessità

è quella di ottenere un quadro complessivo della situazione giudiziaria europea in materia ambientale. Di tutto rilievo anche i termini e le modalità di attuazione della futura ed eventuale Direttiva, che denotano l'importanza annessa alla stessa: entro 18 mesi dalla sua entrata in vigore gli Stati membri dovranno adottare tutti gli atti legislativi, regolamentari ed amministrativi necessari per la sua attuazione. Sono previsti controlli annuali e ogni cinque anni occorrerà valutare l'impatto reale, effettivo, della Direttiva nei singoli Stati membri. Nella parte conclusiva, la Proposta di Direttiva spiega che i risultati attesi non possono essere misurati in termini precisi, ma che si considererà un successo se il numero di procedimenti e di condanne in materia ambientale, anche grazie alle nuove fattispecie di reato che dovranno essere introdotte, sarà aumentato del 5-7%. Ovviamente questo risultato presuppone che, nel breve termine, la Direttiva⁷¹ sia trasposta nei singoli ordinamenti e vengano previste le nuove figure di reato.

Lo Stato italiano si è espresso sulla Proposta con la relazione A9-0087/2023 "Relazione sulla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell'ambiente, che sostituisce la direttiva 2008/99/CE". In suddetta relazione sono stati proposti molti emendamenti, la maggior parte dei quali si pongono come enunciazioni di principio volte a rafforzare la portata sistematica della direttiva. Anziché indicare solo la tutela dell'ambiente, si propone: <<La tutela dell'ambiente dovrebbe essere intesa nel senso più ampio del termine, includendo tutte le risorse naturali -aria, acqua, suolo, fauna e flora selvatiche, compresi gli habitat- nonché i servizi forniti dalle risorse naturali, promuovendo misure sul piano internazionale per affrontare problemi ambientali a livello regionale o ambientale>>. Si intendono specificare alcuni principi, come quello secondo cui <<la politica dell'unione in materia ambientale è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga">>. È ribadito con forza che l'impatto della criminalità ambientale influisce anche sui diritti umani, pertanto la lotta contro la criminalità ambientale⁷² dovrebbe essere una priorità a livello dell'Unione al fine di garantire la tutela di tali diritti.

Gli emendamenti proposti dallo Stato italiano prestano grande attenzione alle definizioni: <<Nonostante il numero crescente di reati ambientali, non esiste ancora una definizione armonizzata e accettata di reato ambientale a livello nazionale e dell'Unione. La presente direttiva mira a fornire un quadro generale, definendo un reato autonomo di criminalità ambientale, in aggiunta all'insieme comune a livello di Unione di reati ambientali specifici che sono definiti con riferimento alle violazioni della pertinente legislazione settoriale dell'Unione in materia ambientale. In linea con la legislazione vigente nei diversi sistemi nazionali di diritto penale, gli Stati membri dovrebbero configurare come reato le categorie autonome di reati ambientali>>⁷³. Nel nostro ordinamento molte condotte in materia

⁷¹ La Proposta si inserisce nel Green Deal, nel Biodiversity Strategy, nell'EU Action Plan Against Wildlife Trafficking, nell'UE Serious and Organized Crime Threat Assessment 2021 e nella nuova EU Strategy to Tackle Organized Crime Covering period 2021-2025,

⁷² Si sottolinea, infatti, come nell'arco di pochi decenni la criminalità ambientale sia diventata il quarto maggior settore criminale al mondo, con una crescita da 2 a 3 volte più rapida rispetto all'economia mondiale, ed attualmente sia lucrativa quanto il traffico di stupefacenti. Si veda la relazione A9- 0087/2023.

⁷³ Questo il testo dell'emendamento 9.

ambientale sono già considerate reato, ciò che si desidera è un'azione comune e congiunta contro questo tipo di criminalità. Dimostrazione ne è l'emendamento 13 che auspica che si pervenga ad un codice di diritto penale dell'Unione in materia ambientale, che sarebbe necessario "in quanto la criminalità ambientale ha spesso una dimensione transfrontaliera".

Per quanto attiene nello specifico alle sanzioni, gli emendamenti richiesti riguardano la previsione di aggravanti quando i reati siano commessi da criminalità organizzata o da pubblici funzionari nell'esercizio delle loro funzioni⁷⁴. Significativo che si richieda⁷⁵ che nei casi in cui l'autore del reato non sia in grado di ripristinare l'ambiente, dovrebbero essere applicate sanzioni supplementari. È richiesta all'emendamento 31 anche la previsione di misure di prevenzione penali, che sono viste come importanti deterrenti contro i reati ambientali.

Con riferimento al vero e proprio articolato, la relazione richiede che venga specificato che il danno ambientale è un "grave danno alla salute delle persone o un danno rilevante alla qualità dell'aria, del suolo o delle acque, alla biodiversità, ai servizi e alle funzioni ecosistemici, alla fauna o alla flora, che nuoce a tutto ciò che cresce, fiorisce e vive, compreso, ma non solo, il danno di cui all'art. 2 della direttiva 2004/35/CE".

La Proposta, con le relative modifiche, è stata approvata l'11/4/2024, diventando la "Direttiva n. 1203 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale". Il relatore Antonius Manders ha rimarcato l'importanza della lotta alla criminalità transfrontaliera e la maggior responsabilità a cui andranno incontro i dirigenti delle imprese: è giunto il momento che la lotta alla criminalità transfrontaliera assuma una dimensione europea, con sanzioni armonizzate e dissuasive che impediscano nuovi reati ambientali. La recentissima direttiva sostituisce le direttive 2008/99/CE e 2009/123/CE, il che ne sottolinea l'importanza perché si pone come il riferimento in materia ambientale. La prima parte della Direttiva ribadisce i principi che debbono ispirare le azioni a favore dell'ambiente e gli obiettivi che si vogliono raggiungere. Occorre garantire un elevato livello di tutela in materia ambientale fondata sui principi di precauzione, azione preventiva e correzione, nonché sul principio "chi inquina, paga". Vengono altresì fornite utili definizioni che dovrebbero facilitare l'interpretazione e, di conseguenza, l'applicazione concreta. Il novero delle condotte che costituiscono reato ambientale deve essere aumentato, le sanzioni vanno ampliate ed inasprite. Occorre prevedere la punibilità anche per le condotte di istigazione, favoreggiamento e tentativo; debbono essere previste circostanze attenuanti ed aggravanti. Nulla di nuovo rispetto a quanto già contenuto nella proposta di Direttiva, che va nella direzione di un apparato penalistico più ampio, con sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive e di una maggior cooperazione internazionale nella protezione dell'ambiente. Anche l'articolato non presenta particolari differenze rispetto alla proposta. Le ipotesi di reato sono indicate all'art. 3 della Direttiva, che suddivide le fattispecie tra quelle commesse intenzionalmente e quelle commesse per grave negligenza, indicando così una distinzione tra quelle che, nel nostro ordinamento, definiamo condotte dolose o colpose (limitatamente alla colpa grave). Le nove ipotesi di reato previste dalla direttiva 2008/99/CE

⁷⁴ È l'emendamento 15.

⁷⁵ Si veda l'emendamento 17.

sono ora venti: la protezione delle acque è estremamente ampia poiché non costituisce più disciplina settoriale, inserendosi in un quadro più ampio di una tutela che riguarda l'aria, il suolo, le acque, l'ecosistema, la fauna e la flora. Lo avevamo già sottolineato analizzando la proposta di Direttiva: l'articolato ripete, per ogni condotta che dovrà essere sanzionata, la stessa locuzione, ovvero "che provochino o che possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, del suolo o delle acque, a un ecosistema, alla fauna o alla flora". Ecco che le acque, parte fondamentale dell'ambiente, ricevono una tutela più ampia: si pongono come evento -reale o potenziale- di condotte di tipo diverso. Tra queste, molte ricalcano quelle della proposta, anche se sono espresse lessicalmente in maniera diversa; ad esempio, l'art. 3 §2, lett. a) che sanziona lo scarico o emissione o introduzione di un quantitativo di materie, sostanze, energia o radiazioni ionizzanti nell'aria, nel suolo o nelle acque che provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria del suolo, delle acque, a un ecosistema, alla fauna o alla flora. Qui, rispetto alla proposta, alle condotte è stata aggiunta tra gli oggetti "l'energia". La locuzione animali e piante è diventata "fauna o flora"; il danno, da "sostanziale" è diventato "rilevante". È ancora presto per un commento ma, date le difficoltà interpretative già sottolineate, per esempio, con riguardo all'art. 452 bis, c.p., l'individuazione del danno rilevante si può ipotizzare che sarà oggetto di pronunce giurisprudenziali di diverso tenore. Sono state inserite, rispetto alla proposta, anche condotte diverse come le lett. d) ed e), relative rispettivamente alla fabbricazione, impiego, stoccaggio, importazione di mercurio e composti e la realizzazione di progetti senza autorizzazione. Entrambe le condotte a condizione che provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, del suolo o delle acque, a un ecosistema, alla fauna o alla flora. Aggiunta anche la condotta della lett. j): esercizio o chiusura di un impianto in cui è svolta un'attività pericolosa o in cui sono immagazzinate o utilizzate sostanze o miscele pericolose che rientrino nel campo di applicazione della Direttiva 2012/18/UE e che provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, del suolo o delle acque, a un ecosistema, alla fauna o alla flora. La Direttiva segue la proposta nel richiedere un reato che punisca l'estrazione di acque superficiali o sotterranee (lett. m).

Ci sono poi, condotte inserite nella Direttiva relative ad animali, sostanze che riducono l'ozono e gas fluorurati, che non hanno, però, a che vedere con l'oggetto specifico di questa ricerca. Significativo che le fattispecie di cui alle lettere a), b), c), d) f), g), da i) a q) lettera 2 punto ii), s) e t) debbano essere punite, secondo il disposto del §4 anche se commesse per colpa grave.

Una importante novità è prevista dall'art. 3, §3, che stabilisce che i reati del §2 sono "qualificati" se le condotte provocano: "a) la distruzione di un ecosistema di dimensioni o di valore ambientale considerevoli o di un habitat all'interno di un sito protetto o danni diffusi e rilevanti, irreversibili o duraturi, a tale ecosistema o habitat; b) danni diffusi e rilevanti, irreversibili o duraturi alla qualità dell'aria, del suolo o delle acque". L'effetto di tale qualifica, che si basa su elementi che paiono caratterizzati da indeterminatezza, è quello di prevedere sanzioni più elevate.

A chiusura di questo già piuttosto ampio novero di reati, il §4 lascia agli Stati membri la facoltà di prevedere altri e diversi reati che posseggano la medesima finalità di protezione dell'ambiente, segno di una volontà forte di arginare un fenomeno dagli effetti ormai devastanti per il pianeta.

L'art. 4 impone di prevedere, per i reati dell'art. 3, anche la punibilità per le ipotesi di istigazione, favoreggiamento, concorso e tentativo: altro segnale forte di necessità di tutela, che andrà armonizzato con i principi generali dei singoli Stati recettori della Direttiva. L'art. 5 si occupa delle sanzioni per le persone fisiche, imponendo, come già fatto nella proposta, pene minime e massime. Significativo il §3 che lascia la facoltà di stabilire obblighi quali il ripristino dell'ambiente o il risarcimento del danno a fianco di sanzioni interdittive di vario genere.

Gli artt. 8 e 9 stabiliscono le circostanze aggravanti ed attenuanti. Tra le aggravanti, da notare quella che riguarda la commissione dei reati di cui all'art. 3 nel contesto di un'organizzazione criminale, frutto di emendamenti presentati alla proposta. Seguono articoli 10 (congelamento e confisca), 11 (termini di prescrizione), 12 (competenza giurisdizionale) e quelli sulla cooperazione internazionale, gli strumenti investigativi, i dati statistici e la formazione, che sono il frutto dell'analisi della Commissione che ha valutato la Direttiva del 2008 e ne ha messo in luce le inefficienze.

Di grande importanza gli artt. 6 e 7 relativi alla responsabilità delle persone giuridiche ed alle sanzioni. Inserire tali reati nel catalogo di quelli che fanno scattare la responsabilità degli enti ha un forte valore simbolico e si spera possa avere un'importanza pratica altrettanto pregnante.

6. Quale nuova tutela per le acque nell'ordinamento interno?

La direttiva n. 1203, pubblicata il 30/4/2024, entrata in vigore il ventesimo giorno dopo la pubblicazione, dà tempo agli Stati membri per conformarsi fino al 21/5/2026. Quali cambiamenti possiamo prevedere nel nostro ordinamento in tema di acque? Senza dubbio occorrerà introdurre nuove fattispecie di reato. Come abbiamo visto, l'art. 137 TUA punisce lo scarico delle acque industriali, arretrando la punibilità alla messa in pericolo dell'interesse tutelato.

La Direttiva impone di sanzionare lo scarico, emissione o introduzione di materie, sostanze, energia o radiazioni ionizzanti che provochino o possano provocare morte, serie lesioni o danni rilevanti alla qualità di aria, suolo, acque, ecosistema, fauna o flora. La Direttiva non fa menzione della distinzione tra acque industriali, domestiche ed urbane: si vuole apprestare una tutela non settoriale e più efficace: se lo scarico di acque domestiche o urbane dovesse cagionare l'evento o il pericolo di evento descritto dalla Direttiva occorrerebbe punire. È come se la Direttiva descrivesse la condotta in base all'evento e non alla categoria di acque versate. Resta il fatto che deve trattarsi di un danno rilevante. Evidentemente il legislatore italiano ha fatto la scelta di ritenere che solo lo scarico di acque industriali possedesse una potenzialità lesiva tale da meritare sanzione. Oggi è richiesta una normativa che sanzioni non solo gli scarichi ma anche l'emissione o l'introduzione di tutte le sostanze indicate dall'art. 3 della Direttiva.

La Direttiva richiede di punire l'immissione nel mercato di prodotti che violano la normativa e ledono o possono ledere il suolo, l'aria, l'acqua e così via. La normativa italiana prevede, tra i reati contro l'incolumità pubblica, l'avvelenamento o adulterazione di sostanze destinate all'alimentazione. Esistono leggi specifiche che riguardano l'utilizzo di particolari sostanze, tuttavia potrebbe essere necessario che il legislatore italiano renda più ampia la normativa per includervi i casi indicati nella proposta, che non sembrano confluire tutti nell'operatività delle norme interne.

Per quanto concerne i rifiuti, ma anche lo scarico da parte delle navi di sostanze inquinanti, la normativa interna sembrerebbe già atta a sanzionare i comportamenti indicati nella Direttiva.

Di grande importanza mi sembra la Direttiva nella parte in cui richiede l'introduzione di un reato non presente nell'ordinamento interno: l'estrazione illegale di acqua. Una fattispecie resa indispensabile dall'aggravarsi del problema dell'esaurimento delle risorse idriche che affligge il pianeta e che è destinato ad aggravarsi a causa dei cambiamenti climatici. È la Corte dei Conti europea⁷⁶ a descrivere un quadro allarmante, in cui le misure amministrative sono inefficaci, le sanzioni irrisorie ed i controlli approssimativi e poco frequenti. Come detto nell'incipit, i molteplici utilizzi dell'acqua necessitano di una tutela multiforme, ove la preservazione della risorsa è essenziale. Importante, quindi, che negli ordinamenti penali europei venga inserita questa fattispecie.

Peraltro la prescrizione si pone in linea con un importantissimo, recente⁷⁷ trattato internazionale che riguarda la protezione degli oceani, che si affianca alla Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (UNCLOS) di Montego Bay del 1982.

L'idea che anima il trattato è quella di non proteggere più soltanto le acque marine sotto il controllo degli Stati contraenti, ma di considerare la protezione del mare, anche del suo sfruttamento a fini economici, come un onere globale. Infatti, ben i 2/3 degli oceani non appartengono a nessuno Stato e, malgrado spesso si tenda a privilegiare la tutela delle zone costiere, ben più remunerative, occorre riflettere sul fatto che dagli oceani viene la maggior parte della produzione dell'ossigeno che respiriamo. Una tutela che passerebbe anche attraverso una regolamentazione dei rifiuti, che oggi creano le tristemente note isole di plastica. Un Trattato, insomma, di grande importanza teorica, la cui effettività dipenderà dalla ratifica dei singoli Stati. A mio sommo parere, l'aspetto che meriterà una particolare attenzione da parte del legislatore interno, conducendolo alla necessità di una riforma radicale, è il sistema sanzionatorio.

Come abbiamo visto, oggi le fattispecie di reato interne sono prevalentemente contravvenzionali. Sebbene la funzione general-preventiva della pena non sia mai stata negata, è indubbio che le contravvenzioni hanno una capacità dissuasiva davvero scarsa. Il che si pone in contrasto con l'obiettivo dell'efficienza del sistema ma anche con un altro aspetto: la Direttiva mostra di annettere grandissima importanza alle condotte riparatorie, segno che non si ha di mira tanto il punire determinati comportamenti, quanto pungolare ad un ripristino che riduca i danni ambientali. La capacità dissuasiva di un sistema

⁷⁶ Corte dei conti europea, Relazione speciale 2021, "Utilizzo idrico sostenibile in agricoltura: i fondi della PAC promuovono più verosimilmente un maggior utilizzo dell'acqua anziché una maggiore efficienza".

⁷⁷ La firma del Trattato è del 4/3/2023, l'approvazione dell'ONU del 19/6/2023.

sanzionatorio riveste quindi un'importanza particolare e non può valersi di reati solo contravvenzionali. La Direttiva, nell'indicare i minimi ed i massimi edittali in via generale per le fattispecie di cui richiede l'introduzione, fa sempre riferimento alla reclusione, quindi ad una pena che segue alla commissione di delitti e non di contravvenzioni. D'altronde, in diritto penale, la fattispecie e la relativa sanzione sono un binomio inscindibile: sanzioni sproporzionate o insufficienti rispetto alla fattispecie ne minano l'applicazione. Un sistema penale può dirsi davvero efficace se le condotte punite e le relative sanzioni sono proporzionate, dissuasive, eque: non bastano le sole fattispecie.

Il sistema di protezione delle acque italiano necessita, quindi, di una riforma che muti il paradigma sanzionatorio, adeguandolo alla efficacia ed alla dissuasività che la Direttiva impone.

Un ripensamento che affonda le sue radici in una riflessione sul sistema sanzionatorio in generale, che oggi pare assumere una funzione parzialmente diversa da quella che storicamente ha caratterizzato la pena. Oggi il diritto penale è sempre più simbolico ma soprattutto sempre più legato ad aspetti di prevenzione generale. Intendiamoci: la prevenzione generale è sempre stata una delle funzioni della pena. La pena è una sofferenza che, prima di essere inflitta, è minacciata e quindi agisce anche sulle intenzioni a delinquere, distogliendo la generalità dei consociati dal commettere azioni criminose per effetto dell'intimidazione generata dalla minaccia stessa⁷⁸. Tuttavia sembra che venga imposto un nuovo paradigma, ove non è tanto la pena minacciata ad essere dissuasiva, quanto l'utilizzo stesso dello strumento penale. L'ordinamento può anche rendere più lieve la sanzione penale se sono stati messi in atto comportamenti che consentano di rendere minimo il danno cagionato all'ambiente: una prevenzione insita nello strumento e non nella sanzione. Non è questo l'unico ambito in cui l'idea preventiva sta assumendo tale forma e, nel caso della Direttiva in esame, il numero 2 dei "considerando" iniziali esplicita i principi su cui deve fondarsi la politica dell'Unione in materia di protezione ambientale: precauzione, azione preventiva, correzione dei danni causati all'ambiente e "chi inquina paga". L'idea centrale non è quella della sanzione, che però deve mostrarsi effettiva ed efficace nei casi più gravi.

Un'ultima notazione. La Direttiva sembra andare nella direzione di una tutela che guarda all'ambiente inteso come bene giuridico unico, non scisso nelle sue componenti. Questa indagine intendeva verificare l'attuale regime di tutela penale delle acque, per valutarne le possibili modifiche che deriveranno dalla Direttiva. Ma quest'ultima si riferisce sempre ad aria, suolo, acque, ecosistema, fauna e flora: quello che vale per le acque vale anche per gli altri elementi. Un'idea assolutamente condivisibile, che dovrebbe spingere il nostro legislatore ad un'azione più ampia di revisione delle fattispecie che ottenga l'effetto di una protezione meno settoriale (magari anche meno specifica) ma più ampia e più aderente alla nozione di ambiente che si sta delineando nella normativa interna e sovranazionale.

⁷⁸ Si va dalla teoria della contropinta a delinquere di Romagnosi alla teoria della coazione psicologica di Feuerbach, accomunate dalla forte matrice utilitaristica della pena, che vede l'individuo come un essere calcolatore, capace di scegliere razionalmente, tra diversi modelli di comportamento, quello che implichi il minor rischio ed il maggior guadagno. Cfr. Romagnosi, *Genesi del diritto penale*, Milano, 1791, pagg.395ss.; Feuerbach, *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts*, 1799-1800