



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

*Il disastro ambientale innominato ed il disastro ambientale tipico:
un confronto sistematico tra differenti tipi legali*

Facoltà di Giurisprudenza
Dipartimento di Studi Giuridici, Filosofici ed Economici
Dottorato di ricerca in Diritto pubblico – Ciclo XXX°

ZANCHI LINDA

Relatore
Chiar.mo Professor Antonio Fiorella

A.A. 2018-2019

TITOLO DELLA TESI:

*Il disastro ambientale innominato ed il disastro ambientale tipico: un confronto sistematico
tra differenti tipi legali*

INDICE SISTEMATICO

CAPITOLO PRIMO

*Il sistema dei delitti contro l'incolumità pubblica tra bene giuridico di categoria e paradigma del
pericolo comune*

Premessa all'indagine.....8

*1. Dall'originaria elaborazione della categoria del pericolo comune alla emersione del bene
giuridico della incolumità pubblica.....10*

*1.1. Genesi del concetto di pericolo comune in seno alla dogmatica tedesca e
successivo recepimento nel Codice Zanardelli.....10*

*1.2. La classe dei delitti contro l'incolumità pubblica all'interno del Codice
Rocco.....17*

2. <i>Pubblica incolumità e pericolo comune nel sistema codicistico attuale</i>	20
2.1. <i>Il bene giuridico “pubblica incolumità”</i>	20
2.1.1. <i>La rinnovata veste della pubblica incolumità nel sistema del Codice Rocco</i>	20
2.1.2. <i>Verso una concezione (più) critica della pubblica incolumità</i>	25
2.1.3. <i>Concezione critica e teoria della seriazione dei beni giuridici: la incolumità pubblica quale bene finale ultimo</i>	28
2.1.4. <i>E’ possibile immaginare un soggetto passivo collettivo in capo al quale riconoscere la titolarità del bene giuridico “incolumità pubblica”?</i>	35
2.1.5. <i>Incolumità pubblica e salute pubblica</i>	37
2.2. <i>Il pericolo comune e la controversa questione dell’indeterminatezza delle vittime</i>	40
2.2.1. <i>La concezione quantitativa al vaglio del comparto contravvenzionale</i>	45
2.3 <i>Il <<pericolo per la pubblica incolumità>>: trasferimento della riflessione teorica dal piano del bene giuridico a quello della tecnica normativa di tipizzazione del pericolo</i>	50
2.3.1. <i>Pericolo per la pubblica incolumità e pericolo comune: concetti distinti che operano su piani altrettanto distinti</i>	50

2.3.2. Formulazione del giudizio di <<pericolo per la pubblica incolumità>>.....	52
2.3.3. Pericolo per la pubblica incolumità e pericolo per le persone: alcuni esempi in grado di chiarire il meccanismo con cui operano i reati di pericolo astratto-concreto.....	55
2.3.4. Pubblica incolumità e pericolo per la pubblica incolumità: i rapporti tra il bene giuridico di categoria ed il fattore di astrazione che ne garantisce l'effettività della tutela.....	58

CAPITOLO SECONDO

Offesa alla pubblica incolumità, paradigma del pericolo comune ed eventi di disastro

<i>Premessa all'indagine ed esplicitazione dell'obiettivo cui si tende: individuazione del contenuto di disvalore del concetto di <<disastro>> attraverso le acquisizioni del metodo strutturale.....</i>	<i>61</i>
---	-----------

1. <i>I delitti del Capo primo: delitti di comune pericolo mediante violenza.....</i>	<i>64</i>
1.1. <i>I delitti di incendio.....</i>	<i>64</i>
1.1.1. <i>Il disastro di incendio (art. 423 Cod. Pen.).....</i>	<i>65</i>

1.1.2.	<i>Il disastro di incendio boschivo (art. 423-bis Cod. Pen.)</i>	70
1.2.	<i>I disastri di frana, inondazione e valanga (art. 426 Cod. Pen.)</i>	73
1.3.	<i>Disastri navali e disastro aviatorio (art. 428 Cod. Pen.)</i>	75
1.4.	<i>Il disastro ferroviario (art. 430 Cod. Pen.)</i>	78
1.5.	<i>Le ipotesi di danneggiamento seguito dal pericolo di disastro e dal disastro: artt. 424; 427; 429; 431 Cod. Pen.</i>	80
1.6.	<i>Lo schema degli articoli 432; 433; 433-bis e 437 Cod. Pen.: eventi di disastro privi di uno specifico contrassegno naturalistico</i>	82
1.6.1.	<i>Art. 432 Cod. Pen.: attentati alla sicurezza dei trasporti</i>	82
1.6.2.	<i>Art. 437 Cod. Pen.: rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro</i>	84
1.7.	<i>Il disastro di crollo di costruzioni o altri disastri dolosi (art. 434 Cod. Pen.)</i>	87
1.8.	<i>Conclusioni generali in merito all'analisi complessiva delle fattispecie incriminatrici ricomprese nel Capo primo del Titolo sesto</i>	89
2.	<i>I delitti del Capo secondo: delitti di comune pericolo mediante frode</i>	91
2.1.	<i>Il delitto di epidemia (art. 438 Cod. Pen.)</i>	91

2.2.	<i>Il delitto di avvelenamento di acque o di sostanze alimentari (art. 439 Cod. Pen.)</i>	93
2.3.	<i>Il delitto di adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari o di altre cose in danno della salute pubblica (artt. 440 e 441 Cod. Pen.)</i>	94
2.4.	<i>Il delitto di commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate (art. 442 Cod. Pen.)</i>	96
2.5.	<i>Il delitto di adulterazione o contraffazione di sostanze medicinali; commercio o somministrazione di medicinali guasti (art. 440, ult. cpv. e art. 443 Cod. Pen.)</i>	97
2.6.	<i>Il delitto di somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica (art. 445 Cod. Pen.)</i>	98
2.7.	<i>Conclusioni generali in merito all'analisi complessiva delle fattispecie incriminatrici ricomprese nel Capo secondo del Titolo sesto</i>	99
3.	<i>Ricostruzione del concetto di disastro alla luce del confronto tra le incriminazioni del Capo I e quelle del Capo II</i>	100
3.1.	<i>La sentenza della Corte Costituzionale n. 327 del 2008</i>	103
4.	<i>Conclusioni parziali di questa prima fase della ricerca e direttrici di indagine relative al capitolo successivo</i>	109

CAPITOLO TERZO

Il delitto di disastro ambientale (art. 452-quater Cod. Pen.): l'esegesi, i rapporti con la fattispecie di disastro innominato e l'analisi critica delle sue effettive potenzialità incriminatrici

1. La definizione legislativa di <<disastro ambientale>>.....	111
2. Individuazione del bene giuridico tutelato.....	114
2.1. Il bene giuridico ambiente.....	115
2.2. Prospettiva ecocentrica o prospettiva antropocentrica? (Ovvero: dei rapporti tra il bene giuridico dell' ambiente e quello della salute pubblica).....	118
2.3. L'ambiente nella Costituzione.....	124
2.4. Seriazione dei beni giuridici nella norma sul disastro ambientale.....	125
2.5. Criticità della formula <<persone offese o esposte a pericolo>>.....	128
3. L'avverbio <<abusivamente>>.....	130
3.1. Prime considerazioni generali.....	130
3.2. Clausola di illiceità espressa o clausola di illiceità speciale?.....	133
3.3. I casi ricompresi nella clausola <<abusivamente>>: a) clandestinamente; b) in violazione di norme di legge (illecitamente); c) illegalmente; d) in violazione delle prescrizioni contenute nell'atto autorizzatorio (illegittimamente); e) difformemente da	

quanto stabilito nel provvedimento di autorizzazione; f) in presenza di provvedimento amministrativo invalido.....	135
4. L'applicazione della norma ex art. 434 Cod. Pen. nella repressione dei fenomeni di inquinamento ambientale.....	140
5. Artt. 434 e 452-quater Cod. Pen.: individuazione dei loro rispettivi perimetri operativi e tecnica del rinvio tipologico.....	143
6. Disastro ambientale cagionato da soggetto provvisto di valida autorizzazione: in ossequio al principio di meritevolezza della pena, una ricostruzione inedita che richiama il principio dell'affidamento ed il concetto di "abuso dei diritto".....	149

CAPITOLO QUARTO

Nodi giurisprudenziali attuali e considerazioni conclusive

1. Rassegna delle sentenze sinora pronunciate in sede di applicazione del 452-quater Cod. Pen.: conferme alla Tesi e nuovi spunti di riflessione.....	154
---	-----

BIBLIOGRAFIA.....	160
-------------------	-----

CAPITOLO PRIMO

IL SISTEMA DEI DELITTI CONTRO L'INCOLUMITA' PUBBLICA TRA BENE GIURIDICO DI CATEGORIA E PARADIGMA DEL PERICOLO COMUNE

Premessa all' indagine

Fin dalla sua entrata in vigore, il Codice Rocco vanta la presenza di una classe di delitti aventi la funzione precipua di tipizzare, incriminandoli, eventi che dal Codice stesso vengono definiti alla stregua di <<*disastri*>>. Si tratta delle fattispecie delittuose di incendio (art. 423 Cod. Pen.), inondazione, frana o valanga (art. 426 Cod. Pen.), naufragio, sommersione o disastro aviatorio (art. 428 Cod. Pen.), disastro ferroviario (art. 430 Cod. Pen.), attentati alla sicurezza dei trasporti (art. 432, comma 3 Cod. Pen.), attentati alla sicurezza degli impianti di energia elettrica e del gas ovvero delle pubbliche comunicazioni (art. 433, comma 3 Cod. Pen.), crollo di costruzioni o altri disastri dolosi (art. 434, comma 2 Cod. Pen.), rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro (art. 437, comma 2 Cod. Pen.). Si tratta dunque di quella classe di delitti ricompresi nel Titolo VI del Libro II del Codice vigente (che ha per nomenclatura: <<*dei delitti contro l'incolumità pubblica*>>), in particolare nel Capo I, quello intitolato <<*dei delitti di comune pericolo mediante violenza*>>. La seria appena elencata si presenta composta di un numero chiuso di disastri nominati affiancati, in chiusura di Capo, da una previsione che incrimina l'ipotesi generica del cosiddetto '*disastro innominato*' (art. 434 Cod. Pen.). La conferma che le norme sopra elencate contemplino ciascuna una diversa ipotesi di disastro, ci giunge dalla lettera della norma ex art. 449, primo comma, Cod. Pen., il quale, nell'estendere alle fattispecie previste dal

Capo primo la responsabilità a titolo di colpa, provvede a definire i fatti in questione alla stregua, per l'appunto, di <<disastri>>. L'obiettivo che ci si prefigge in questo percorso di ricerca è allora quello di tratteggiare i contorni e di comprendere il significato normativo del termine in questione. Si vuole, cioè, cercare di capire quali siano i tratti comuni ai disastri contemplati in questo Titolo VI, Capo I, perché solo in questo modo sarà possibile compiere una seria e consapevole operazione di astrazione concettuale che permetta di ritagliare i contorni della figura del *disastro*, al fine di poterle attribuire una specifica "identità normativa". Solo dopo aver portato a compimento tale proposito, sarà possibile indagare la consustanzialità, rispetto a tale figura, del tipo di cui al *disastro ambientale* di nuovo conio (art. 452 *quater* Cod. Pen.), ossia di quella figura (inedita?) inserita nel Codice Penale dall'art. 1 della legge 22 maggio 2015 n. 68, insieme con l'intero Titolo VI *bis* (epigrafato, quest'ultimo: <<dei delitti contro l'ambiente>>). Onde pervenire alla esatta ricostruzione del significato del termine <<disastro>>, si intende indirizzare la ricerca verso lo studio e l'analisi di tutti quelli che sono gli aspetti performanti il Titolo VI già più volte menzionato. Si cercherà infatti di individuare il contenuto di valore del bene giuridico di categoria (incolumità pubblica) e di ripercorrere le tappe dell'evoluzione teorica del concetto di <<comune pericolo>>¹, avvertendo fin d'ora che le analisi condotte sui due aspetti in parola finiranno spesso e volentieri per intrecciarsi, in alcuni punti addirittura inscindibilmente; ci si sforzerà allora di essere il più possibile chiari e precisi, pur riconoscendo a noi stessi che una ricostruzione "per compartimenti stagni" dell'intero discorso appare comunque impossibile: forzare troppo il pensiero, al fine di perseguire la quadratura del cerchio, produrrebbe il rischio di tarpare le ali alla ricerca; è bene, dunque, riconoscere onestamente e sin d'ora, che i condizionamenti tra il bene giuridico della incolumità pubblica da un lato, ed il concetto giuridico di comune pericolo dall'altro, sono reciproci: ciò tuttavia non scoraggia e anzi motiva ancora di più a volerne indagare i profili di rispettiva autonomia concettuale.

¹Espressione richiamata in tutti e tre gli intitolati dei Capi di cui si compone il Titolo VI e che, lungi dall'essere mero segno linguistico, costituisce concetto che vanta una assai lunga elaborazione (specialmente in seno alla dottrina tedesca), già a partire dal Settecento.

1. *Dall'originaria elaborazione della categoria del pericolo comune alla emersione del bene giuridico della Incolumità pubblica*

1.1. *Genesi del concetto di pericolo comune in seno alla dogmatica tedesca e recepimento nel Codice Zanardelli*

Il concetto di *comune pericolo* è in origine il frutto della elaborazione della dottrina giuridica tedesca di fine '700. Non sussistono dubbi circa il fatto che sia solo nell'esperienza giuridica tedesca del tardo diritto comune che si assiste ad una prima embrionale elaborazione di una classe di reati qualificati da una generale e comune pericolosità, di una categoria in cui si mescolavano danno e pericolo, per persone e cose². *Il pericolo comune (Gemeingefahr) era visto, infatti, come il pericolo di una lesione generale, che faceva temere il diffondersi e il propagarsi del danno oltre l'ambito delle lesioni speciali (circoscritte a singoli interessi giuridici ovvero a vittime determinate, prese di mira dall'agente), sino a coinvolgere il <<pubblico>> (Publikum), ossia i beni giuridici di una quantità indeterminata di persone*³. Solo con la

² ALBERTO GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, Torino, 2005, p. 5 ss. Lo stesso Autore rileva inoltre che la genesi di questa classe di illeciti penali è avvenuta molto tempo prima che l'elaborazione dogmatica riuscisse a delineare in modo rigoroso l'essenza e il significato dei reati di pericolo. Basti pensare a come, nel diritto intermedio, è possibile riscontrare innumerevoli statuti comunali, prammatiche e capitoli volti a tutelare e preservare la comunità dalle nefaste conseguenze degli incendi.

³ GARGANI, *ult. op. cit.*, p. 6.

Codificazione del diritto territoriale prussiano del 1794 (*Preussischer Allgemeine Landsrecht*), tuttavia, tale paradigma concettuale viene recepito all'interno di una legge positiva, abbandonando così quella che fino ad allora era stata un' esistenza all'interno di una dimensione esclusivamente speculativa: *in seno alla parte II, Tit. XX, si prevedono due sezioni — XVI e XVII — in materia di danneggiamento; la prima concerne i <<danneggiamenti limitati al singolo>>, senza pericolo per il pubblico; la seconda (§§ 1510-1571) è, invece, relativa ai c.d. danneggiamenti di pericolo comune. Sotto tale innovativa denominazione si incriminano il volontario danneggiamento delle cose qualificato dal pericolo, la corruzione degli alimenti, la diffusione delle epizoozie, l'avvelenamento dei pascoli comuni, l'incendio e la procurata inondazione*⁴. Ricorrendo al criterio del <<comune pericolo>>, il legislatore prussiano riesce nell' ardua impresa di classificare, razionalizzare e sistematizzare ipotesi di danneggiamento generalizzato e di particolare intensità, sposando *una prospettiva teleologicamente rivolta al pregiudizio per l'insieme (ovvero per la generalità dei consociati considerata quale entità titolare di interessi giuridici qualitativamente non sovrapponibili a quelli individuali), in continuità con l'idea meta-individualistica che tali fattispecie pregiudichino la sicurezza e l'ordine pubblico*⁵. Dunque, *per come venne formulato all'origine, il pericolo comune rappresenta il pericolo o il danno per la vita, la incolumità o il patrimonio di un numero considerevole di cittadini o della collettività, cagionato attraverso lo scatenamento, ad opera dell'uomo, di forze naturali (il fuoco, l'acqua, ad esempio) dagli effetti fisici considerevoli e non più controllabili*⁶, nonché quale possibile conseguenza di condotte di avvelenamento o di diffusione di malattie. L' inserimento del paradigma in questione all'interno del tessuto normativo del Codice illuminato prussiano, lungi dal costituire un approdo pacifico, rappresentò il momento che diede successivamente vita ad un vivace e stimolante dibattito dottrinale circa quali ipotesi criminose potessero ragionevolmente essere ricondotte entro il perimetro applicativo di tale

⁴ GARGANI, *ult. op. cit.*, p. 8.

⁵ GARGANI, *ult. op. cit.*, p. 8.

⁶ SALVATORE ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica (delitti e contravvenzioni contro la)>>, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, p. 362.

schema⁷. Con evidente riferimento alla figura <<madre>> e capostipite dell'incendio, la <<cifra>> dei reati in esame venne individuata nello scatenamento di forze della natura che, una volta liberate e quindi non più contrastabili, recassero effettivamente o potessero recare danni — non determinabili *ex ante* — a persone e cose. Tra le oggettività giuridiche di cui si persegue la tutela rientrano quindi, a tutti gli effetti, non soltanto la vita e la salute della consociazione tutta, ma anche e non secondariamente, il patrimonio facente capo alla generalità di consociati. *Di pari passo con il consolidamento legislativo della categoria dei delitti di pericolo comune, emerse la consapevolezza della specificità del concetto di comune pericolosità, che trovava espressione nel c.d. Kombinationgedanke*⁸: in questa prospettiva di <<combinazione>>, si distingueva, insomma, tra danneggiamenti <<qualificati>> (ossia trascendenti la mera dimensione relativa al pregiudizio patrimoniale e dunque diffusivi — ossia in grado di trasferire l'offesa — fino a colpire la vita e la salute del *Publikum*) da un lato, e danneggiamenti <<non qualificati>> (con gli effetti di questi ultimi che non si proietterebbero oltre l'oggetto materiale dell'azione), dall'altro. La fortuna legislativa del criterio in parola⁹, tuttavia, non ebbe la forza di annullare le difficoltà legate alla sua esatta individuazione scientifica; in particolare emerse una decisiva questione problematica (tendenzialmente destinata a rimanere controversa e dunque irrisolta), inerente alla *numerosità delle potenziali vittime* coinvolte dal fatto di comune pericolo. Si formarono, a tal proposito, due distinti orientamenti: *Il primo ricollegava ai delitti in esame la messa in pericolo di un ambito di persone o cose di grandezza o estensione indeterminata; il secondo riteneva, invece, che l'indeterminatezza non riguardasse tanto l'estensione, quanto, piuttosto, l'oggetto del pericolo: non, dunque, pericolo per molti, ma per persone o cose indeterminate, che potevano risultare anche*

⁷ A tal proposito, conviene rilevare che non tutti gli ordinamenti accolsero il criterio di classificazione fondato sul comune pericolo; esso, ad esempio, fu aspramente criticato dalla dottrina francese, che ne denunciò difetti e pericoli applicativi, relativi alla sua indeterminatezza ed al problematico rapporto con le lesioni arrecate ai beni del singolo. Il <<modello francese>> restò ancorato all'idea che le condotte dovessero valutarsi solo per le lesioni specificamente arrecate alle singole vittime. Ancor oggi, la legislazione penale francese rifiuta il comune pericolo e considera i fatti alla stregua di figure di danneggiamento, nelle quali è considerato il danno per la valutazione del pregiudizio patrimoniale; così ARDIZZONE, *ult. op. cit.*, p. 362.

⁸ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 16.

⁹ La classe autonoma dei delitti di comune pericolo venne introdotta nei seguenti Codici: sassone (1838 e 1855); della Turingia (1850); di Prussia (1851); di Baviera (1861) ed infine di Lubeca (1863).

una singola persona¹⁰ o una pluralità determinata di soggetti, a condizione, però, che essi non fossero determinati individualmente. L'interrogativo fondamentale — la cui risposta si rivela, tuttora, decisiva ai fini dell'inquadramento della classe di reati in esame — divenne il seguente : la pericolosità comune dipende dal numero e dalla quantità indeterminati di <<oggetti>> posti a repentaglio oppure dall'indeterminatezza dell'individualità dei medesimi?¹¹. Al concetto di comune pericolo, pertanto, sarebbe possibile attribuire due diversi significati (o accezioni che dir si voglia): *quantitativo* il primo, *qualitativo* il secondo¹². Venendo ad occuparci, invece, del recepimento di tale paradigma concettuale all' interno dell' ordinamento penalistico italiano¹³, ed in particolare della

¹⁰ Così come propugnato dalla cosiddetta "teoria della rappresentanza" elaborata dal giurista tedesco Siebenhaar, alla luce della quale i reati di comune pericolo, implicando la messa in pericolo di soggetti indeterminati, potrebbero essere riletti nel senso di ammettere pienamente anche la messa in pericolo di un individuo soltanto, purché non sia possibile determinarne *ex ante* la sua concreta individualità. Tale soggetto, infatti, andrebbe considerato quale "rappresentante" dell'intera consociazione. Questa visione la si ritrova in SIEBENHAAR, *Der Begriff der Gemeingefährlichkeit und die gemeingefährlichen Delikte nach dem Reichsstrafgesetzbuch*, in ZSTW 4 (1884), 255 ss.

¹¹ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 18.

¹² Anche secondo ARDIZZONE, *il requisito della indeterminatezza delle vittime costituisce uno scoglio interpretativo di assoluta problematicità. Si oscilla da una concezione che assume come criterio il numero rilevante delle persone coinvolte nel raggio dell'azione (il c.d. criterio quantitativo) ad una interpretazione che ne radica l'apprezzamento sulla base del criterio della indeterminatezza dei soggetti minacciati, determinata ex ante (il c.d. criterio qualitativo). Tra le due opposte determinazioni è un moto pendolare condizionato dalla valutazione circa la tenuta esplicativa del criterio prescelto, anche ai fini dell'applicazione giudiziaria delle norme*; vedi ARDIZZONE, << Incolumità pubblica >>, cit., p. 365.

¹³ Per il recepimento e la rielaborazione in seno alla dottrina penalistica italiana, invece, si rinvia alle splendide pagine del CARRARA, nelle quali l'insigne criminalista lucchese, sulla scia dell'insegnamento del suo altrettanto grande Maestro Giovanni Carmignani, identifica nella <<pubblica tranquillità>> l'oggetto giuridico attorno alla cui offesa si coagulerebbe il disvalore di una distinta classe di delitti sociali, portatori di comune pericolo. L'autore, in particolare, ritiene che il sostrato di valore riferibile all'oggettività giuridica così individuata possa definirsi diversamente a seconda del punto di vista che si prescelga, ossia interiore o esteriore. <<Tranquillità sotto il punto di vista interiore esprime uno stato reale dell'anima consistente nell'assenza di ogni commozione violenta che lo agiti specialmente per ira, per dolore, o per timore. Sotto il punto di vista esteriore esprime quel corrispondente stato del corpo consistente nell'assenza di movimenti straordinari impetuosi e convulsi. Quando tali stati si contemplano in un numero indefinito di cittadini e possibilmente in tutti, si usa la formula tranquillità pubblica. Quei fatti nei quali si desta nell'animo di un numero indefinito di cittadini un concitamento di affetti dolorosi o trepidanti per quali ne consegue lo agitarsi di una moltitudine si dicono offensivi della pubblica tranquillità>> così si legge in CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale, Parte speciale, Esposizione dei delitti in specie*, VI, II ed., Lucca, 1869, § 3014. Sembra evidente, peraltro, che dalle righe qui riportate emerga in tutta la sua evidenza l'adesione dell'Autore alla accezione quantitativa di <<pericolo comune>>. Ed ancora, a conferma di ciò: <<la commozione di una moltitudine indeterminata di cittadini e possibilmente di tutti, è lo effetto immediato e costante di quei malefici che sonosi consumati con un mezzo non frenabile dalla mano stessa del colpevole, né da lui limitabile entro i confini dell'offesa allo individuo aggredito, perché quel mezzo pone per sua natura ad immediato pericolo i diritti di un numero più o meno esteso ma sempre indefinito di altri cittadini, benché non aggrediti intenzionalmente dal delinquente>>, CARRARA, *ult. op. cit.*, § 3020. Secondo GARGANI, l'eredità più significativa della costruzione carrariana consisterebbe, avuto riguardo all'evoluzione dei profili teleologici sottesi alla categoria dei reati di pericolo comune, nel fatto di essere stata la prima ad aver affrontato e approfondito il profilo, nevralgico, dell'oggettività giuridica. Proiettandosi oltre l'effetto, primo ed immediato, delle figure criminose in esame e volgendosi a considerare i riflessi <<ultimi>> (lesione della pubblica

sua recezione positiva all'interno di una normativa codicistica, ci si soffermi sul sistema previsto dal Codice Zanardelli nel Titolo VII del suo Libro II. Il Titolo in questione — epigrafato: <<dei delitti contro l'incolumità pubblica>> — si articolava in quattro Capi: <<dell'incendio, della inondazione, della sommersione e di altri delitti di comune pericolo>> (Capo I: artt. 300-311), ossia il comparto codicistico deputato a ricomprendere le figure originarie e tradizionali di *comune pericolo*, ovvero il nucleo storico di incriminazioni incentrate sui pericoli indefiniti per la vita, la salute e le proprietà delle persone, conseguenti allo scatenamento incontrollabile di forze della natura; <<dei delitti contro la sicurezza dei mezzi di trasporto o di comunicazione>> (Capo II: artt. 312-317), al cui interno, nell'ambito dei cosiddetti *delitti ferroviari*, gli artt. 312 e 314 incriminavano, rispettivamente, il procurato pericolo doloso e colposo di <<disastro ferroviario>>; l'art. 313 provvedeva, invece, a sanzionare sia il danneggiamento del materiale ferroviario sia il lancio di corpi contundenti o proiettili contro i treni. Nel settore dei delitti contro le telecomunicazioni, l'art. 315 puniva l'interruzione del servizio telegrafico e telefonico, mentre l'art. 316 interveniva a definire la nozione legislativa sia di <<strade ferrate>>, sia di <<telegrafi >>; infine, l'art. 317 puniva il danneggiamento di altre vie ed opere di comunicazione per terra o per acqua; <<dei delitti contro la sanità ed alimentazione pubblica>> (Capo III: artt. 318-326), la cui disciplina risultava articolata attraverso tre nuclei di fattispecie criminose: il corrompimento o l'avvelenamento di acque potabili o di alimenti di uso comune, con pericolo per la salute delle persone (art. 318); le frodi nella produzione e nel commercio di generi di prima necessità e di medicinali, con pericolo per la salute delle persone (artt. 319-321) e, infine, le frodi nel commercio di sostanze alimentari, senza pericolo per la salute delle persone (artt. 322 e 326)¹⁴; <<disposizioni comuni ai capi precedenti>> (Capo IV: artt. 327-330), ossia il Capo conclusivo deputato a racchiudere una serie di disposizioni

tranquillità), il criminalista lucchese muove infatti alla ricerca di un interesse unitario cui raccordare in chiave sistematica le diverse fattispecie delittuose; queste stesse considerazioni si ritrovano in GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 48 ss.

¹⁴ In ordine a questo terzo nucleo di incriminazioni (frodi nel commercio di sostanze alimentari, non genuine, ma non pericolose per la salute pubblica, da un lato (art. 322), deficienza o rincaro di sostanze alimentari procurato con frode, dall'altro (art. 326)), si tratta di semplici frodi, lesive dell'altrui patrimonio, che risultano arbitrariamente ed erroneamente incluse tra i delitti contro l'incolumità pubblica, giacché in queste ipotesi il pericolo per le persone è assente o assai remoto: in primo piano si pongono, semmai, l'inganno al pubblico e la frode commerciale, ossia la lesione dell'ordine economico; così GARGANI, *ult. op. cit.*, pag. 69, nt. 59.

circostanziali, riguardanti gli effetti letali o lesivi per le persone (art. 327), il tempo di commissione del reato (art. 328), la speciale qualità del soggetto attivo (art. 329), la tenuità del pericolo derivato e la condotta operosa tenuta dal reo dopo la commissione del delitto e coordinata al danno prodotto (art. 330). Con l'avvento del Codice Zanardelli, quindi, si assiste al tentativo di raggruppare una serie di incriminazioni e di sistematizzarle all'interno di una intelaiatura il cui perno coincida con una oggettività giuridica di nuova coniazione: quella della *incolumità pubblica*. Trattasi di una scelta giustificata dal fatto che *il concetto generale che domina nelle disposizioni concernenti i delitti preveduti in questo titolo e che ben spiega il raggruppamento, sta nella potenza espansiva del nocumento che è loro insito, sicché gli effetti che ne sogliono o possono conseguire assumono le proporzioni di un disastro, di una calamità, di un infortunio pubblico; e perciò sono anche detti, con frase tolta alla giurisprudenza tedesca, delitti di comune pericolo. Questo concetto, come quello dell'incolumità pubblica, che dà nome alla presente categoria di delitti, non si deve riferire, siccome fu opinato, ad un nocumento o pericolo esclusivamente personale, che non giustificherebbe la distinta formazione del titolo in esame; ma ad un nocumento e ad un pericolo che possono riguardare soltanto i beni, come in un incendio di edifici disabitati o di prodotti del suolo, oppure promiscuamente i beni e le persone*¹⁵. All'interno del Titolo in parola confluirono, dunque, ipotesi criminose le quali prevedevano fatti di reato caratterizzati, a loro volta, dalla insita e potenziale diffusione dell'offesa verso un' indeterminata cerchia di soggetti e di oggetti: non a caso, il criterio del <<comune pericolo>> — espressamente richiamato solo nell'epigrafe del Capo I — viene invece poi esteso e riferito, attraverso le righe citate della *Relazione finale*, a tutte le fattispecie incriminatrici che concorrono a formare il Titolo VII. Con Zanardelli, quindi, avviene la sublimazione della *pubblica incolumità* ad oggettività giuridica categoriale: ciò rappresenta certamente una tappa fondamentale nel cammino di codificazione che porterà alla compilazione del Codice Rocco. volendo indagarne il contenuto di valore, si ritiene che dalle stesse parole appena adesso citate sia possibile arrivare a concludere che in seno a questo primo

¹⁵ ZANARDELLI GIUSEPPE, *Relazione a S. M. il Re del ministro guardasigilli nell'udienza del 30 giugno 1889 per l'approvazione del testo definitivo del codice penale (Relazione finale al Re)*, Torino, 1890, § XCVIII.

Codice unitario la *incolumità pubblica*¹⁶ rappresenti una oggettività giuridica atta a ricomprendere profili di valore tra di loro eterogenei¹⁷, quali la vita, l'integrità fisica, la salute delle persone ed il patrimonio. Il concetto di *Incolumità pubblica* si adagia insomma su quello di *pericolo comune*, fino a corrispondervi perfettamente e dunque rinunciando ad avere una sua propria specificità. Lo stesso Arturo Rocco, nella sua più celebre opera risalente al primo decennio del Novecento, provvede a definire il bene della *incolumità pubblica* in termini di *sicurezza di tutti i cittadini in genere senza determinazione e limitazione di persone (collettività di cittadini, società, pubblico) contro i danni fisici personali (alla vita, alla salute) e patrimoniali derivanti dallo scatenamento ad opera dell'uomo delle forze naturali, dall' alterato funzionamento dei mezzi di trasporto e di comunicazione, dalla alterazione di sostanze alimentari e medicinali destinate al pubblico, ecc.*¹⁸. Sia concessa una piccola anticipazione: bisognerà attendere la codificazione penale del Trenta per assistere alla espunzione del patrimonio dall' oggettività giuridica di categoria, la quale ultima, a partire da quel momento, si emanciperà concettualmente dal paradigma del comune pericolo ed acquisterà un suo proprio contenuto omogeneo di valore.

¹⁶ <<Columen>> chiamavano i Romani il sostegno delle case che minacciavano rovina. Era casa *incolume* la casa senza sostegno di puntelli e che di puntelli non aveva bisogno e, pertanto, *questa figura dell'edificio che non è minacciato da imminente rovina, bene esprimeva il concetto del consorzio civile il quale può stare ritto da sé e non teme alcuna sua prossima distruzione*. Tutto ciò si trova in *Relazione della Camera dei deputati sul progetto del codice penale del 1887*, n. 190, Torino, 1888, CXC, 215.

¹⁷ MARINI, <<Incolumità pubblica (delitti contro la)>>, in *Noviss. Dig. it., App.*, Torino, 1983, p. 153.

¹⁸ ROCCO, *L' oggetto del reato e della tutela giuridica penale. Contributo alle teorie generali del reato e della pena*, Torino, 1913, p. 599.

1.2. *La classe dei delitti contro l'incolumità pubblica all'interno del Codice Rocco*

Il concetto generico di *pericolo comune* viene recepito anche dalla successiva codificazione del 1930. Nel Libro II del Codice Rocco ritroviamo un Titolo, il VI, che, in contiguità con il precedente Codice Zanardelli, risulta epigrafato con la seguente dicitura: <<*Dei delitti contro l'incolumità pubblica*>>; all'interno di esso il paradigma del *comune pericolo* ricopre il ruolo di criterio indispensabile ai fini della strutturazione del Titolo stesso. Lo si ritrova, infatti, espressamente richiamato in ciascuno degli intitolati dei tre Capi di cui il Titolo VI si compone. Il Capo I, denominato: <<*Dei delitti di comune pericolo mediante violenza*>>, comprendeva, nella codificazione originaria¹⁹, i delitti di: *strage* (art. 422); *incendio* (art. 423 ss.); *inondazione, frana o valanga* (art. 426); *naufragio, sommersione o disastro aviatorio* (art. 428); *disastro ferroviario* (art. 430); *danneggiamento seguito da: incendio* (art. 424), *inondazione, frana o valanga* (art. 427), *naufragio* (art. 429), *disastro ferroviario* (art. 431); *attentato (alla sicurezza dei trasporti ex art. 432; alla sicurezza degli impianti di energia elettrica e del gas, ovvero delle pubbliche comunicazioni ex art. 433); fabbricazione o detenzione di materie esplosive* (art. 435); *sottrazione, occultamento o guasto di apparecchi a pubblica difesa da infortuni* (art. 436); *rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro* (art. 437); è infine prevista, in qualità di norma di chiusura di questo primo comparto, la fattispecie ex art. 434 (<<*crollo di costruzioni o altri disastri dolosi*>>). Il Capo II (<<*Dei delitti di comune pericolo mediante frode*>>) si apre incriminando l'epidemia (art. 438), e prosegue prevedendo, da un lato, fattispecie che si imperniano su condotte di *avvelenamento, adulterazione o contraffazione (avvelenamento di acque o di sostanze alimentari ex art. 439; adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari ex art. 440; adulterazione o contraffazione di altre cose in danno della pubblica salute ex art. 441)* e, dall'altro, fattispecie in cui

¹⁹ Si darà conto più avanti nel corso della trattazione di quelle che sono state le modifiche legislative intervenute successivamente, nonché delle fattispecie che esse hanno provveduto ad inserire nel Titolo in questione.

il pericolo deriva dal commercio delle sostanze che, a seguito delle condotte prese in considerazione negli articoli appena passati in rassegna, si presentano avvelenate, adulterate o contraffatte (commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate ex art. 442; commercio o somministrazione di medicinali guasti ex art. 443; commercio di sostanze alimentari nocive ex art. 444); figura inoltre in questo Titolo secondo Capo la fattispecie di somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica ex art. 445. Il Titolo VI si chiude con il Capo III (<<Dei delitti colposi di comune pericolo>>) il cui art. 449 (<<Delitti colposi di danno>>) estende a tutte le ipotesi di disastro contemplate nel Capo I la responsabilità nella forma anche colposa; l'art. 450 (<<Delitti colposi di pericolo>>), invece, punisce la realizzazione colposa del pericolo di disastro ferroviario, di un'inondazione, di un naufragio o di una sommersione; l'art. 451 (<<Omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro>>) estende la responsabilità a titolo colposo all'ipotesi contemplata nell'art. 437; l'art. 452, infine, estende la responsabilità per colpa ai titoli di reato previsti nel Capo II. Dopo aver fornito un resoconto meramente descrittivo circa il catalogo di disposizioni in cui risulta articolato il Titolo VI, si intende procedere con ben altro tipo di considerazioni. E' opinione pacifica quella per cui gli intitolati e le rubriche utilizzate dai compilatori non abbiano valore vincolante ai fini dell'interpretazione e, nell'ambito della stessa, non è riconosciuta loro alcuna funzione dirimente in ordine ai problemi determinati dalla compresenza di egualmente plausibili alternative esegetiche. Si ritiene, però, al tempo stesso, che tali intitolati, i quali contribuiscono in maniera determinante a costruire l'ossatura dei diversi comparti codicistici, possano disvelare importanti verità nonché significati allorchè essi richiamino concetti elaborati in seno alla dottrina, fin da tempi remoti. Quello del <<comune pericolo>> è certamente un concetto normativo che vanta la pregevole caratteristica appena menzionata. Si torni per un momento a considerazioni di ordine puramente formale a proposito delle epigrafi utilizzate all'interno del Titolo VI del Libro II. Esso è individuato attraverso la nomenclatura che recita: <<Dei delitti contro l'incolumità pubblica>> e si presenta, come abbiamo già visto, composto di tre distinti Capi. Il Capo primo è intitolato: <<Dei delitti di comune pericolo mediante violenza>>; l'espressione 'comune pericolo', tuttavia, non compare in nessuna delle singole previsioni incriminatrici qui ricomprese; nelle stesse, invece, assai di frequente è dato rilevare l'utilizzo del termine 'disastro'.

Il Capo secondo è intitolato: <<*Dei delitti di comune pericolo mediante frode*>>; anche qui l'espressione '*comune pericolo*' non compare nella formulazione delle norme, ed inoltre, a differenza di quanto avviene nel Capo precedente, non viene mai utilizzato, in nessuna delle fattispecie incriminatrici *ivi* contemplate, il termine '*disastro*'. Il Capo terzo, infine, è intitolato: <<*Dei delitti colposi di comune pericolo*>>; anche in esso il concetto di '*comune pericolo*' viene richiamato solo ed esclusivamente nella nomenclatura dell' intitolato, mai nelle singole previsioni criminose, ed il termine '*disastro*' viene richiamato solo negli articoli 449, 450 e 451 Cod. Pen., i quali richiamano i delitti di cui al Capo I estendendo ad essi la responsabilità anche nella forma colposa. Spostiamoci adesso nel comparto contravvenzionale ed in particolare nel Libro III, Titolo I, Capo I, Sezione II, ossia quella intitolata: <<*Delle contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica*>>; qui non viene assolutamente richiamato il concetto di '*comune pericolo*', né mai viene utilizzato quello di '*disastro*'. Alla luce delle coordinate di diritto positivo appena fornite si vuole tentare di individuare l' esatta natura di ciascuno dei tre concetti già così tante volte richiamati nelle righe che hanno precedute queste considerazioni: '*incolumità pubblica*' da un lato, '*pericolo comune*' dall'altro, infine '*disastro*'. L'interazione tra i concetti in parola è quanto mai evidente, in particolare nel Capo I, ed occorre indagare a fondo al fine di cercare di ricostruire quali siano i punti di contatto nonché i confini tra di essi. Si aprano le danze, allora, con l'indagine nel merito della sostanza autentica dell' oggettività giuridica di categoria: si proceda, cioè, ad identificare il substrato di valore sotteso al bene giuridico della *incolumità pubblica*²⁰.

²⁰ Si riporta anche l'opinione diametralmente opposta di chi ritiene invece che sia *inutile dunque cercare, si è detto, una precisa oggettività giuridica nell'astratta e nebulosa nozione di incolumità pubblica; piuttosto essa unifica una classe di reati la cui peculiarità, specialmente nelle ipotesi dei reati di pericolo, sta nel particolare ed anticipato atteggiarsi della tutela di beni, in sé individuali, indipendentemente dalla loro pertinenza ad uno o più soggetti determinati*, così ALBERTO ALESSANDRI, *Il pericolo per l'incolumità pubblica nel delitto previsto dall'art. 437 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, p. 262.

2. *Pubblica incolumità e pericolo comune nel sistema codicistico attuale*

2. 1. *Il Bene giuridico della Pubblica Incolumità*

2. 1. 1. *La rinnovata veste della pubblica incolumità nel sistema del Codice Rocco*

Nella *Relazione ministeriale del 1929 sul Progetto del codice Rocco*, in una prospettiva di superamento della tutela già apprestata dal codice Zanardelli, il concetto di *'pubblica incolumità'*, richiamato espressamente nella stessa intitolazione del Titolo VI, viene definito come segue: <<La nozione di incolumità è assunta nel suo preciso significato filologico, ossia come un bene, che riguarda la vita e l'integrità fisica delle persone; e, perciò, solo i fatti, che possono esporre a pericolo un numero indeterminato di persone, sono presi in considerazione in questo Titolo²¹. Del danno o del pericolo alle cose si tiene conto solo in quanto da esso possa sorgere un pericolo per la vita e per l'integrità delle persone>>²². Le parole della Relazione ministeriale appaiono

²¹Ovviamente il Titolo in questione è il sesto del tutt'oggi vigente Cod. Pen., quello appunto intitolato: <<Dei delitti contro la pubblica incolumità>>.

²² *Relazione ministeriale sul progetto del codice penale*, in *Lavori preparatori del Cod. Pen. e del Cod. Proc. Pen.*, V, II, Roma, 1929, p. 212 ss.

assolutamente chiare ed inequivocabili e sembrano consacrare una rinnovata concezione della pubblica incolumità: in queste preziose e pregnanti righe i compilatori manifestarono la scelta definitiva di voler intendere il concetto di *'incolumità pubblica'* in una ben precisa accezione, la quale rimandava ad una dimensione precipuamente personalistica della tutela, assolutamente epurata quindi da qualsiasi retaggio che in passato potesse avere ancorato a questa categoria giuridica (anche) la tutela del patrimonio o, più in generale, di altri beni diversi dalla vita e dalla integrità dei singoli²³. Si trattava certamente di un radicale cambio di rotta rispetto alla direzione che la dottrina (nonché il legislatore) tradizionale aveva impresso alla proiezione teleologica della oggettività giuridica in questione. Se gli interessi patrimoniali risultavano esclusi (meglio: espulsi) dal raggio d'azione della tutela, l'intero bene giuridico categoriale andava necessariamente rifondato. Il bene giuridico del patrimonio aveva certamente rappresentato per inveterata tradizione un pilastro portante per l'architettura complessiva dell'oggettività giuridica categoriale della incolumità pubblica. Il suo abbattimento comportava allora una seria messa in discussione delle elaborazioni dottrinali fino ad allora propiziate, nonché la ricerca di nuove soluzioni che risultassero coerenti rispetto all'appena nato complesso normativo di cui al Titolo VI. Il primo Autore a cimentarsi nello sforzo di rintracciare il substrato di valore sotteso a tale oggettività giuridica è il Manzini, secondo il quale esso consisterebbe nel *<<complesso delle condizioni, garantite dall'ordine giuridico, necessarie per la sicurezza della vita, dell'integrità personale e della sanità,*

²³ In questi termini CORBETTA, *Delitti contro l'incolumità pubblica* — I. I delitti di comune pericolo mediante violenza, Padova, 2003, p. 9; Anche LAI riconosce che *è comunque da rilevare che la configurazione unitaria dei delitti contro l'incolumità pubblica, attuata nel codice Zanardelli unicamente per evidenziare la potenziale diffusibilità del danno insito nelle condotte incriminabili, operava una forma di tutela di più ampio raggio rispetto a quella che sembrerebbe attuata dal codice vigente: anche il pericolo per le cose assumeva rilevanza nell'economia delle fattispecie delittuose ivi previste (...). Alla stregua delle disposizioni del codice vigente la nozione di incolumità pubblica è stata, al contrario, ricostruita in termini meno estesi: la puntualizzazione dell'oggettività giuridica sarebbe stata attuata con esclusivo riferimento al pericolo per le persone: la tutela delle cose opererebbe solo e nella misura in cui dal danno e dal pericolo a cui le cose sono esposte possa scaturire pericolo per le persone, in conformità ad un'interpretazione più aderente al significato etimologico della nozione di <<pubblica incolumità>>*, così LAI, *<<Incolumità pubblica (Reati contro la)>>*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XVI, 1989, pag.2. Sulla stessa lunghezza d'onda si colloca il pensiero di GARGANI, secondo il quale *per far sì che l'oggettività giuridica si potesse stagliare con maggior precisione, assolvendo più efficacemente alla funzione sistematica di fondamento unitario della costellazione di reati in esame, si ritenne necessario restringere il contenuto della nozione di incolumità pubblica. L'intento di distinguere tra oggettività giuridica e dato effettuale della condotta determinò la riduzione del raggio di tutela sotteso alle incriminazioni, che fu, appunto, orientato alla difesa della vita, dell'integrità fisica e della salute di un numero indeterminato di persone. (...) Il disvalore del fatto viene, dunque, concentrato nella realizzazione di un pericolo per un numero indeterminato di persone, con esclusione di ogni considerazione autonoma della lesione patrimoniale, che, come tale, rimane assorbita nell'offesa di rango sociale; così GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo, cit.*, pag. 100 – 101.*

come beni di tutti e di ciascuno, indipendentemente dal loro riferimento a determinate persone>>²⁴.

La nozione di pubblica incolumità propiziata dal Manzini è chiaramente intonata ad una concezione marcatamente statualista, che intende la società civile come *indeterminata pluralità, la massa variabile degli individui, cittadini o stranieri che compongono la popolazione dello Stato (popolo, pubblico), in quanto sono legati da bisogni e quindi da interessi e da scopi comuni*²⁵; essa peraltro è il destinatario ultimo della tutela penale²⁶. Si tratta certamente di opinione autorevole ma risalente anche se, per vero, non sono mancate nella dottrina più recente opinioni che appaiono con essa allineate²⁷. Si ritiene che siano ben due i fronti dai quali si possano muovere critiche volte

²⁴ MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930*, VI, Torino, 1983, n. 1960, pag. 243.

²⁵ ROCCO, *L'oggetto del reato e della tutela giuridica penale*, cit., pag. 597.

²⁶ Assai critica, nei confronti dell'«accentuato astrattismo» che il contrassegno pubblicistico impresso dal Manzini al bene categoriale tutelato finisce inevitabilmente con il comportare, è l'opinione di GARGANI, secondo il quale *al centro dell'attenzione si pongono, dunque, la vita, l'integrità fisica e la salute della consociazione, intesi come beni meta-individuali, di rango sociale: ad essere minacciata nella prospettiva di tutela del titolo in esame, non è (o meglio non è soltanto) la concreta pluralità indeterminata di persone su cui incombe o infierisce il delitto di pericolo comune, bensì la società civile, complessivamente considerata, nel proprio interesse a rimanere esente o immune da disastri, secondo una tendenza autoreferenziale (ricorrente nel nuovo codice) alla sublimazione pubblicistica degli interessi tutelati*; GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p.111. Sempre secondo lo stesso Autore, poche pagine più avanti, *Il concetto di sicurezza fisica della consociazione (...) risulta inevitabilmente indeterminato e indefinito* (p. 114) ed ancora si assisterebbe *ad un vero e proprio «corto circuito» tra ratio ed oggetto della tutela penale frutto dell'ottica giuspositivistica-metodologica* (p. 115).

²⁷ Cfr. SAMMARCO, «Incolunità pubblica (Reati contro)», in *Enc. Dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, pag. 29 ss. Questo Autore ritiene che il bene giuridico tutelato dalle fattispecie ricomprese nel Titolo VI del Libro II consisterebbe nella *sicurezza collettiva*, il cui titolare (e dunque soggetto passivo dei reati in parola) andrebbe ravvisato nel consorzio civile. Afferma Egli che *avuto riguardo quindi al progressivo delinearsi dell'esigenza di garantire l'incolumità pubblica da ogni aggressione che la danneggi o la esponga a pericolo, ed al consolidarsi della necessità di prevenire ed evitare qualsivoglia possibilità del verificarsi di un danno derivante ad una pluralità di persone intesa come entità collettivizzata, si è andata via via accentuando l'opportunità di sanzionare — con riferimento agli specifici particolari effetti che ne potrebbero derivare — quei comportamenti rivolti o comunque suscettibili di turbare il complesso delle condizioni che costituiscono la sicurezza interindividuale. (...) La nozione di pubblica incolumità si è andata delineando e strutturando con riferimento alla sicurezza collettiva, identificandosi con il complesso delle condizioni necessarie ed indispensabili alla esplicazione primaria della convivenza sociale quali, ad esempio, la sicurezza della vita, della integrità personale e della sanità, e la cui tutela e garanzia, prescindendo da ogni specifico riferimento a determinate persone, assume quindi significato obiettivo, (...)*. Per questa via assume quindi significato e valore concreto non tanto la «rilevanza giuridica dell'offesa all'individuo» come tale, quanto quella alla comunità societaria intesa come sicurezza ed incolumità delle persone nella «fisica esistenza della collettività». In altri termini, sono proprio quelle offese rapportabili all'intera consociazione che vengono ad offendere l'incolumità considerata come bene specifico di essa: *sono queste azioni od omissioni che al di là di qualsivoglia considerazione relativa ai singoli beni colpiti o minacciati si propagano o possono propagarsi ad un numero indeterminato di individui e, pregiudicando o minacciando la sicurezza della convivenza sociale, ledono o espongono a pericolo il bene giuridico della pubblica incolumità*; così SAMMARCO, *ult. op. cit.*, pag. 31. *Contra*, per tutti, GARGANI, secondo il quale *il rischio è quello di una deformazione «pubblicistica» del bene, ovvero di un'eccessiva distanza prospettica tra il piano individuale e quello superindividuale, quale effetto della «iper-idealizzazione» e della trascendenza della tutela rispetto alle posizioni individuali e, ancora, così GARGANI, Il danno qualificato dal pericolo, cit., pag. 129 ss.*

a superare la visione in commento: innanzitutto, il fronte costituzionale, trattandosi di ideologia definitivamente superata dalle istanze personalistiche proclamate dalla Carta Fondamentale della nostra Repubblica²⁸; inoltre, lo stesso fronte penalistico impegnato a contrastare la *concezione metodologica* del bene giuridico: il bene giuridico ricostruito nei termini manziniani, infatti, coincide interamente con lo *scopo della tutela*. È evidente che un bene giuridico che finisca per essere niente se non una riaffermazione della *ratio* stessa della singola fattispecie incriminatrice, confini lo sforzo dell'interprete in una dimensione esclusivamente contemplativa. Il lavoro dell'interprete, invece, aspira alla più vivace e proficua speculazione ed è pertanto auspicabile che si sposi in pieno, relativamente alla ricerca di soluzioni rispetto ai più diversi tipi di problemi che si profilino lungo l'impervio percorso di esegesi, un approccio critico²⁹.

²⁸ Secondo GARGANI *l'indagine sul bene della pubblica incolumità riceve nuova linfa dal primato della persona consacrato nell'art. 2, con riferimento sia ai diritti inviolabili dell'uomo come singolo, sia alla tutela delle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità; inoltre, depurate dalla loro connotazione 'statualistica' ed 'autoritaria', le fattispecie delittuose in esame sembrano adattarsi, in linea di principio, alla tavola di valori e di principi consacrati nella Carta Costituzionale: i profili contenutistici della disciplina codicistica appaiono prestarsi a fungere da base di partenza per il conseguimento di ulteriori e innovativi obbiettivi di tutela; vedi GARGANI, ult. op. cit., pag. 141*

²⁹ Viene qui proposta, senza pretesa alcuna di esaustività, autorevole dottrina a sostegno della ineludibile necessità di dirigere la ricerca, finalizzata alla individuazione del bene giuridico, lungo una direttrice di indagine necessariamente critica. Si considerino innanzitutto le parole di FIORELLA, secondo cui *un fatto diviene punibile solo in quanto si perfezioni un complessivo giudizio di disvalore 'specificamente penalistico'. Tale giudizio negativo postula anzitutto che il fatto incida nel mondo esterno (al soggetto agente) in modo tale da pregiudicare (a livello di danno o di pericolo) un quid cui il contesto sociale ed il diritto penale attribuiscono un significato di valore; e che viene tecnicamente chiamato "bene giuridico". Questo può essere definito in due maniere fondamentalmente diverse a seconda che venga concepito come un valore effettivo e concreto, pre-dato alla norma (e che essa intervenga per tutelare) (concezione empirico-effettuale) ovvero come <<abbreviazione del pensiero di scopo>> o <<scopo nella sua forma più ridotta>> (concezione metodologica). (...) Una ben impiantata concezione teleologica sembra dunque postulare una concezione del bene giuridico in chiave empirico-effettuale, quale pre-dato alla norma: solo questa visione fornisce una prima solida garanzia per "isolare" nettamente l'entità (il bene giuridico, appunto) "specificata" e concreta cui riferire (l'offesa integrante) il disvalore di evento; così si legge in FIORELLA, <<Reato in generale>>, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, pag. 789 ss.; secondo MARINUCCI: <<con il concetto metodologico, si riduce il bene giuridico a puro travestimento verbale della norma incriminatrice>>, v. MARINUCCI, *Relazione di sintesi*, in AA. VV. *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. Stile, Napoli, 1985, pag. 359. Eloquenti anche le parole di HASSEMER, ossia che *i beni giuridici protetti dal diritto penale devono avere una <<sostanza>>, e gli interessi da essi sottintesi devono essere il più possibile percepibili, a meno di non voler negare ogni chance ad una <<teoria critica del bene giuridico>>, ad una teoria, cioè, che non si limiti ad ordinare sistematicamente le fattispecie tipiche ed i presupposti della punibilità, ma sia piuttosto in grado di giudicare e criticare contenutisticamente il legislatore penale nella sua attività di criminalizzazione dei comportamenti umani; v. HASSEMER, *Spunti per una riflessione sul tema <<bene giuridico riforma della parte speciale>>*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, cit., pag. 367. Si vuole richiamare anche il pensiero in anni recenti esposto da MANES, in base al quale è possibile, in linea di principio, seguire la divaricazione che contrappone concezioni che del bene giuridico valorizzano la sola funzione dogmatica (interpretativa, sistematica, classificatoria) e concezioni che, all'opposto, ne esaltino la fondamentale funzione critica, radicata — si è visto — nella possibilità di porsi come criterio di giudizio esterno rispetto alla singola scelta legislativa. Così, per comodità e sintesi**

Un esordio esegetico condotto attraverso il ricorso ad un approccio metodologico ha comunque i suoi vantaggi: innanzitutto rappresenta una sorta di tentativo di *dimostrazione per assurdo*, visti e considerati i limiti insiti in esso (*in primis* il fatto che il bene giuridico così ricostruito consisterà in una mera definizione, ossia in un concetto meramente formale inidoneo a calcare il palco del principio di offensività); potrebbe rivelarsi comunque utile, permettendo all'interprete di "entrare in una iniziale confidenza"³⁰ con una oggettività giuridica — quale quella della <<incolumità pubblica>> — caratterizzata notoriamente da un alto grado di incertezza nonché criticità non solo definitoria, ma ancor prima contenutistica; infine l'aporia cui si giunge approcciandosi all'individuazione del bene giuridico in una prospettiva esclusivamente metodologica dovrebbe provocare una prevedibile (ed attesa) reazione critica, capace di guidare e sostenere il giurista nella audace impresa di spingersi oltre le colonne d'Ercole della mera definizione linguistica della

*espositiva, si sceglie di avviare la ricerca distinguendo tra <<concezioni critiche>> (del bene giuridico) e <<concezioni acritiche>> (<<formali>>, o <<sostanzialmente metodologiche>>): queste ultime, come è noto, ravvisano un oggetto di tutela in ogni norma incriminatrice, con atteggiamento quasi contemplativo; mentre le prime, al contrario, lo assumono appunto a fondamentale categoria critica delle scelte di criminalizzazione, reclamando l'estromissione dal sistema dei reati privi di una oggettività di tutela, esterna e predefinita rispetto alla sagoma legale ritagliata dal legislatore, così per MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale*, Torino, 2005, pag. 17 ss.*

³⁰ Per quanto riguarda la opportunità di un iniziale approccio metodologico nella interpretazione della norma penale, cfr. PARODI GIUSINO. Mentre noi riteniamo che l'iniziale approccio metodologico sia certamente utile al fine di una iniziale precomprensione del contenuto normativo della fattispecie incriminatrice ma, ancora di più, indispensabile per ingenerare nell'interprete quel senso di insoddisfazione, il quale, a sua volta, finisce prevedibilmente con lo sfociare in una reazione che comporti la necessità di adottare un approccio critico ai fini della individuazione del bene giuridico, per l'Autore, invece, la utilità di un iniziale approccio metodologico risiederebbe nella considerazione di esso quale step primario ed imprescindibile per una ricostruzione ermeneutica che ambisca ad essere complessiva nonché esatta. Egli afferma infatti che *se, però, si concepisce il processo ermeneutico come un'operazione che in qualche modo è necessariamente circolare — che, cioè, data una "precomprensione" degli elementi da interpretare, si serve di essa per cogliere il significato dell'intera proposizione e ritorna poi sul singolo elemento per intenderlo più a fondo, in modo completo, alla luce dell'intero sistema significativo di riferimento — allora si possono anche superare le dette obiezioni e utilizzare con una qualche, parziale utilità, il concetto metodologico del bene giuridico. Esso servirà nell'ambito di quel primo momento dell'interpretazione, che possiamo chiamare "immanente" al sistema; senza svolgere (ancora) una funzione critica; potrà avere un compito di ricognizione del contenuto delle disposizioni di legge, che è il presupposto irrinunciabile di ogni interpretazione critica. Infatti, se è vero quanto si è detto più sopra, che, cioè, i beni giuridici non possono essere individuati senza fare riferimento anche alla norma giuridica, qualunque procedimento di verifica "critica" sulla legittimità ed opportunità costituzionale e sulla necessità sociale di una norma penale presuppone non solo una nozione del bene giuridico, ricavata almeno in parte da fonti diverse (anteriori e/o superiori) rispetto alla legge penale, ma presuppone anche che si possa sapere cosa quest'ultima intenda di fatto tutelare: se non viene prima individuato, in base alla fattispecie penale, quale sia il contenuto di tutela della norma, non è possibile alcun raffronto critico con la funzione che quest'ultima dovrebbe avere, per la mancanza di uno dei termini (quello immanente al sistema) del raffronto stesso. Da ciò segue che l'individuazione del bene giuridico deve avvenire per fasi successive: dall'iniziale precomprensione dell'interesse sociale la cui tutela costituisce lo scopo della singola disposizione (bene giuridico come scopo della norma) si passa, mediante l'interpretazione, al riconoscimento della realtà tutelata dalla singola fattispecie (bene giuridico come oggetto di tutela penale; si veda, a tal proposito MANFREDI PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990, pag. 33 ss.*

fattispecie incriminatrice, al di fuori cioè del perimetro formale della sagoma legale, al fine di individuare, quale bene giuridico *ivi* tutelato, quella entità concreta, quel dato sostanziale pre-dato e pre-costituito (pertanto, anche pre-positivo), meritevole di protezione penale di per sé, indiscutibile parametro di confronto esterno circa la opportunità o meno delle scelte incriminatrici compiute dal legislatore.

2. 1. 2. Verso una concezione (più) critica della pubblica incolumità

Fu, nei fatti, la visione dell' Antolisei a segnare il punto di non ritorno nell'ambito dell'indagine sull'essenza ontologica della incolumità pubblica, visione tesa a rendere più concreto ed afferrabile il bene giuridico in parola: l'illustre Autore ritenne infatti che le fattispecie di reato contemplate nel Titolo VI dovessero considerarsi ipotesi *plurioffensive*³¹, in quanto il soggetto passivo tutelato è certamente la comunità (soggetto passivo primario, titolare del bene giuridico pubblica incolumità) ma, insieme ad essa (e non, quindi, indipendentemente da essa) anche i singoli individui che la compongono (soggetti passivi secondari ed indeterminati, titolari dei beni giuridici vita ed incolumità individuale)³². La Dottrina successiva avrebbe poi compiuto passi da

³¹ FRANCESCO ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, p.s. II, Milano, 1954, pag. 408-409.

³² *Contra* EMILIO ONDEI, *Osservazioni sulla nozione di soggetto passivo del reato*, in *Riv. pen.*, 1948, pag. 585.

gigante nell'approfondire e sviluppare tale spunto dogmatico³³, muovendo il proprio ragionamento dalla presa di coscienza circa il fatto che il termine (ed il relativo contenuto di significato) <<incolumità>>, qualora venga richiamato in funzione di tutela dal nostro codice penale (e quindi, nel Libro II, sia nel Titolo VI, che nel Titolo XII, Capo I) debba essere inteso in senso assolutamente omogeneo, ossia come riferito alla vita e alla integrità fisica dei singoli individui (considerati però da una angolazione 'collettiva' nel Titolo VI, ed invece da una angolazione precipuamente individualistica nel Titolo XII). Breve: sia che venga specificata dall' attributo <<pubblica>>, sia che si accompagni a quello <<individuale>>, la cifra ontologica dell'*incolumità* rimarrebbe sempre la medesima; si proceda allora a prendere in considerazione la necessaria *autonomia concettuale* tra i due beni in questione: altrimenti si verserebbe in una scongiurabile ipotesi di inutile duplicazione di tutela. Vi è chi rintracci tale autonomia concettuale facendo appello all'astrazione e ritenendo che l'incolumità pubblica costituisca, semplicemente, il risultato di una *proiezione superindividuale e collettiva di beni personali*³⁴ (questi ultimi, coincidenti con la vita e la integrità dei singoli, finirebbero dunque con il risultare *sintetizzati* all'interno dell'oggettività giuridica di categoria). Ricapitolando: i beni giuridici della incolumità pubblica e della incolumità individuale sarebbero ontologicamente connotati dal medesimo sostrato materiale (ossia la vita e l'integrità fisica individuali); tuttavia il primo si presterebbe a formare oggetto di un processo di astrazione che sarebbe a sua volta funzionale ad anticipare la soglia della tutela penale³⁵ già al momento

³³ Per tutti, FIANDACA, *La tipizzazione del pericolo*, in *Dei delitti e delle pene*, 1984, pag. 4 ss.

³⁴ PADOVANI, *Le norme della parte speciale*, in PADOVANI-STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose, Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, II^a ed., Bologna, 2002, pag. 113.

³⁵ FIANDACA, *Il <<bene giuridico>> come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, cit., pag. 43 ss., laddove afferma che *questo risulta particolarmente evidente per quei beni collettivi, come ad es. la salute, che non possono essere concepiti come separati dai singoli individui: in questo senso la tutela della salute o della stessa incolumità pubblica non si risolve nella tutela di beni completamente autonomi, ma concretizza una tutela <<anticipata>> della vita e dell'integrità dei singoli*. Precedentemente lo stesso Autore aveva sostenuto che *ai fini del nostro discorso, è pressoché obbligato il riferimento alla tutela anticipata dei beni della vita e dell'integrità fisica, rispetto sia a classiche che a nuove forme di esposizione a rischio. Tra le forme più conosciute di astratta messa in pericolo dei beni predetti, sono da annoverare alcune classiche figure di reato contro la pubblica incolumità (o, come pure suol dirsi, di comune pericolo). (Si potrebbe forse obiettare che l'esempio è mal scelto perché l'incolumità pubblica è un bene non già individuale, ma collettivo. Ma l'obiezione sarebbe affrettata. A ben vedere, l'incolumità pubblica rappresenta, più che un bene diverso e autonomo, una semplice astrazione concettuale direttamente comprensiva delle singole vite di soggetti concreti: e questa astrazione concettuale costituisce, a sua volta, il riflesso della scelta di una soglia particolarmente avanzata di controllo penale, posto che il legislatore tende a*

della mera messa in pericolo di un numero indeterminato di persone, con la chiara e lodevole intenzione di evitare che il secondo dei beni giuridici citati (ossia quello della incolumità individuale) possa essere aggredito sotto forma di lesione³⁶. La ricostruzione appena esposta sembra essere decisamente convincente, poiché avrebbe il pregio innanzitutto di riportare la speculazione teorica nell'alveo del pieno riconoscimento delle istanze personalistiche che permeano la trama della Costituzione repubblicana. La persona, quindi, come centro primario di interessi e come soggetto cui va riconosciuto il più alto grado di presidio, anche attraverso lo strumento penale. Del resto, l'entrata in vigore della Costituzione costringe necessariamente a rivedere, fino a metterlo in discussione, il pensiero del Manzini e di tutti quei giuristi che hanno propugnato una concezione metodologica del bene giuridico e spinge, al contempo, ad operare una netta nonché definitiva inversione di marcia rispetto alle concezioni ispiratrici del codice Rocco: la collettività, ovvero il consorzio civile, non rileva come entità autonoma ed indipendente rispetto ai singoli che la compongono: essa, al contrario, è in funzione di essi e, nella vicenda sociale, i riflettori della Costituzione sono puntati indiscutibilmente sul singolo e sui suoi bisogni individuali. La collettività non è dunque entità antropomorfa che vive di per sé; essa è una tra quelle possibili e plurime formazioni sociali all'interno e grazie alle quali può realizzarsi, svilupparsi e manifestarsi la personalità individuale dei singoli³⁷. All'interno della collettività, il soggetto non degrada a sagoma sfumata e scolorita per via dell'integrazione istituzionale che necessariamente avviene; esso, al contrario, ne risulta quanto mai valorizzato in quanto individuo portatore di una dote incompressibile di dignità. C'è una cosa però che ancora non convince pienamente: un bene giuridico ricostruito e definito in termini di mera *sintesi* non è un bene

prevenire pericoli di particolare diffusività prima ancora che questi si dirigano contro persone o obiettivi ben determinati); così, da ultimo, si legge in FIANDACA, *La tipizzazione del pericolo*, cit., pag. 462.

³⁶Le uniche ipotesi delittuose comprese nel Titolo VI che prevedano la verifica di singoli episodi di lesioni personali o morte, sono quelle di cui agli articoli 422 c.p. (<<strage>>), la quale prevede gli eventi appena richiamati in termini di circostanza aggravante, nonché quella ex art. 438 c.p. (<<epidemia>>), ai sensi della quale la verifica di singoli episodi mortali rappresenta elemento costitutivo della fattispecie in questione.

³⁷Già per il disegno del codice del 1889, nella Relazione del guardasigilli Zanardelli, a proposito delle fattispecie criminose ricomprese nel Titolo dei delitti contro la pubblica incolumità, si leggeva che <<più ancora che nei riguardi della proprietà, essi interessano in quelli delle persone, ma con un carattere loro proprio, consistente nel pericolo cui espongono intere famiglie e popolazioni>>; così si legge infatti nella *Relazione finale al Re*, cit., § CXXIII.

giuridico afferrabile nella sostanza, concretamente individuabile e nemmeno pre-dato rispetto alla formulazione della previsione incriminatrice; siffatta entità è mera *astrazione concettuale*³⁸. Si vuole allora scandagliare ancora un poco il fondo della questione, per stabilire se davvero si debba rinunciare ad intendere l'incolumità pubblica alla stregua di una oggettività giuridica autonoma anche ontologicamente, oppure se, magari attraverso altra via, se ne possa invece affermare pienamente la dignità di autonomo bene giuridico, ovvero se esso possa considerarsi <<*la ragione d'essere della fattispecie legale, lo spirito che la fa vivere, quello che ne segna i confini*>>³⁹. Anticipazione di metodo: il banco di prova cui ci si appellerà è rappresentato dalla nota *tesi della seriazione dei beni giuridici*⁴⁰.

2. 1. 3. *Concezione critica e teoria della seriazione dei beni giuridici: la incolumità pubblica quale bene finale ultimo*

Si riprenda il discorso esattamente da dove lo si era interrotto in chiusura del precedente paragrafo. Appare pacifico che il bene giuridico realmente preso in considerazione nel Titolo VI, e nei riguardi del quale il legislatore avrebbe previsto un così complesso presidio, altro non sarebbe se non quello rappresentato dalla vita e dalla incolumità individuali. Non occorrerebbe dunque

³⁸Provvede esattamente a definirlo in questi termini anche ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag. 366.

³⁹GRISPIGNI, *Diritto penale italiano*, vol. II, Milano, 1952, p. 140.

⁴⁰Tale tesi si trova esposta in FIORELLA, <<Reato in generale>>, cit., p. 797 ss.

sfogliare tutte le pagine del codice penale, fino ad arrivare al Titolo XII, per trovare risposta all'esigenza di vedere tutelata la persona in quelli che sono gli interessi-presupposto di tutti gli altri interessi: già il Titolo VI sembrerebbe preoccuparsi di tutelare con forza il bene giuridico per antonomasia, ossia quello della vita dei singoli⁴¹. Ripartendo proprio da queste conclusioni, nell'opinione di chi scrive varrebbe la pena indugiare ancora un poco sulla messa a confronto tra bene giuridico della *incolumità individuale* e bene giuridico della *incolumità pubblica*, cercando di capire se e in che termini, la pubblica incolumità sia in definitiva un mero "supporto concettuale" funzionale rispetto all'anticipazione della tutela penale, oppure se possa invece ambire anch'essa al rango di autonomo bene giuridico a tutti gli effetti⁴². Si è già accennato prima al fatto che, nel momento in cui si afferma che il titolare del bene giuridico incolumità pubblica sia la comunità, non si vuole affatto fare riferimento ad un centro di imputazione di interessi distinto ed autonomo rispetto agli individui che la compongono. Una comunità così pensata sarebbe una sorta di "buco nero", fagocitante le identità e le individualità dei consociati in un nulla indistinguibile. Al contrario, si ritiene che il concetto di "comunità" (meglio: *comunità sociale*) debba essere inteso in una accezione "solidaristica"⁴³, tale per cui le singole individualità non risulterebbero sacrificate per via della avvenuta integrazione istituzionale. Pertanto: se nella comunità di appartenenza il singolo

⁴¹ Anche secondo PULITANO', *Diritto penale parte speciale, Volume I. Tutela penale della persona*. II^a ed., Giappichelli, Torino, 2014, p. 128, sarebbe dunque possibile *individuare due diversi livelli di tutela del bene vita (e integrità fisica): le fattispecie di danno contenute nel capo I del titolo XII del libro II del codice penale (le varie fattispecie di omicidio e di lesioni personali, anche colposi), nonché i reati (di pericolo) contro l'incolumità pubblica*.

⁴² In questo senso certamente GARGANI, secondo il quale *al di là della continuità <<formale>> che le due codificazioni presentano nell'intestazione del rispettivo titolo, non vi è dubbio che lo schema unitario seguito dal legislatore del 1930 nel plasmare la presente classe di delitti rifletta una maggiore valorizzazione della intrinseca autonomia della oggettività giuridica. La codificazione precedente aveva, infatti, utilizzato il riferimento alla pubblica incolumità senza sostanziali divergenze rispetto alla locuzione <<delitti di pericolo comune>> adottata nella legislazione tedesca, nel senso che le due nozioni erano state per lo più utilizzate promiscuamente nella letteratura penalistica, come <<diversi aspetti di una formulazione sostanzialmente identica>>. La disciplina prevista dal codice Zanardelli risultava, in sostanza, ancora polarizzata sul criterio <<effettuale>> della natura del pericolo, che doveva risultare <<comune>>, ossia connotato dai caratteri della indeterminatezza e della diffusibilità. Il <<salto di qualità>> ricercato dal legislatore del 1930 consiste nel tentativo di fondare l'autonomia e l'omogeneità della classe di delitti in esame non più esclusivamente su un dato strutturale, descrittivo, e <<agnostico>> quale il pericolo comune, bensì sull'attribuzione di una solida funzione coesiva e unitaria all'interesse protetto, quale criterio di collegamento sistematico; vedi GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 88 ss.*

⁴³ <<Se è vero che la parte speciale di un codice penale dovrebbe precisare i contorni dei giudizi di valore di una società, la parte speciale del codice penale italiano dovrebbe oggi riuscire a riflettere il sistema dei delitti di uno Stato che non è più fine ma diventa mezzo, strumento dello svolgimento (art. 8 Cost.) e dello sviluppo (art. 3 Cost.) della personalità o persona umana>>, così FIANDACA, *Il <<bene giuridico>>*, cit., pag. 42.

trova e riceve piena, degna ed assoluta *valorizzazione*, allora quello di *incolumità pubblica* non sarebbe mero concetto di sintesi, bensì si trarrebbe di autentico interesse a cui corrisponde, per ciò che attiene al profilo del substrato di valore, una vera e propria *sostanza reale ed esponenziale*⁴⁴. Facendo il punto (parziale) del discorso: La comunità non è una entità autonoma e distinta rispetto agli individui che la compongono; la comunità, al contrario, si compone dei suoi individui ed è, pertanto, *l'insieme per elencazione* degli stessi; la *pubblica incolumità*, allora, in quanto interesse riferito alla comunità, non può che sostanziarsi in un substrato di valore onnicomprensivo, coincidente con la vita, l'integrità fisica e la salute di *tutti*⁴⁵ i soggetti ricompresi entro i confini dello Stato su cui l'ordinamento penale insiste. Se ne evince che, allora, l'equazione per cui: (Interesse INC. PUBBLICA = SINTESI → Interessi INC. INDIVIDUALE) non è propriamente esatta. E' più esatto affermare, invece, che l'individuo (meglio : l'incolumità dell'individuo) è l'unità di base, una sorta di mattoncino, rispetto alla più grande costruzione da ricondurre alla incolumità pubblica⁴⁶. L'equazione che correttamente fissa questo ordine di idee è allora la seguente: [Interesse INC. PUBBLICA = (Interesse INC. INDIVIDUALE)ⁿ] (ossia, tra i rispettivi substrati di valore, sussisterebbe una relazione esponenziale, con "n" a rappresentare il numero dei soggetti ricompresi entro i confini dello Stato, facenti cioè parte dello Stato-comunità). La formula matematica cui si è appena fatto ricorso, del resto, sembra esprimere chiaramente che *si tratta di una situazione paradigmatica, nella quale il termine "pubblico" non attiene ad una dimensione "statale" della tutela, ma si caratterizza per la natura collettiva delle potenziali vittime. Sarebbe*

⁴⁴ <<Il rapporto prospettico tra gli interessi sovra-individuali tutelati nel Titolo VI e quelli individuali sottesi alle fattispecie del Titolo XII può essere meglio compreso alla luce dell'art. 2 della Carta Costituzionale, ove, accanto ai diritti inviolabili dell'uomo come singolo, si tutelano le formazioni sociali ove si svolge la sua personalità. E' a quest'ultimo referente costituzionale che deve essere ricondotta la tutela delle proiezioni superindividuali e collettive di beni personali che si riferiscono alla formazione sociale nel suo complesso, come sintesi degli interessi omogenei ch'essa ritrae dal suo sostrato personale. L'oggettività giuridica in esame deve, dunque, essere concepita quale forma esponenziale e diffusa di interessi individuali>> così GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 154.

⁴⁵ <<Se è vero che l'offesa all'incolumità pubblica non può essere ricostruita a prescindere dal contenuto materiale dell'incolumità individuale, non si può, peraltro, negare il rilievo attribuito al dato pluri-personalistico e collettivistico e, cioè, il fatto che il legislatore, sul piano della valutazione normativa, abbia assunto gli interessi individuali in una dimensione unitaria e indistinta (pluralità come tale)>>; vedi GARGANI, *ult. op. cit.*, pag. 141.

⁴⁶ <<Si suppone che alla sua comprensione sia bastevole il riferimento alla interpretazione comune della espressione, sicché se ne indica il contenuto mediante la trasposizione del significato filologico del termine. Pubblica incolumità è la incolumità del pubblico, la incolumità della collettività, ovvero l'incolumità della generalità delle persone>>: così ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag.364.

forse più giusto, pertanto, parlare di incolumità collettiva⁴⁷. Una simile ricostruzione, del resto, dovrebbe evitare, in realtà, sia il rischio di <<appiattare>> la nozione di incolumità pubblica al livello di tutela dell'incolumità individuale (quale danno o pericolo per il singolo indeterminato), sia di 'volatilizzare', radicalizzando la valenza collettivistica, il referente di valore nell'empireo delle astrazioni concettuali, trascurando l'innegabile rapporto teleologico che l'oggetto giuridico categoriale — pur transcendendolo — mantiene con il piano dell'incolumità individuale⁴⁸. Sia concesso, giunti a questo punto, procedere oltre ma sempre lungo il solco del presente ragionamento, nel tentativo di giungere a riconoscere anche in capo alla incolumità pubblica quella autentica dignità di bene giuridico⁴⁹ che verrebbe automatico negarle qualora si perseveri nel definirla esclusivamente alla stregua di "astrazione concettuale". Ci si chiede innanzitutto, muovendo il discorso da un esperimento mentale, se sia ipotizzabile, o anche solo immaginabile, una condotta che, da sola, possa porre in pericolo un'entità di questo tipo. Potrebbe cioè un' unica condotta umana porre in pericolo la vita, l'integrità fisica e la salute di tutti i membri della comunità? Pagine drammatiche della storia recente dimostrano che si tratti di ipotesi non assolutamente inimmaginabili. Lo sganciamento di una bomba atomica o la causazione di un disastro nucleare sarebbero infatti certamente in grado di porre in pericolo la comunità tutta, così come la diffusione di un pericolosissimo ed altamente contagioso batterio killer per cui gli scienziati non siano in grado di trovare in tempi brevi il vaccino o la cura. Ciò solo dimostrerebbe che la pubblica incolumità è un *quid* di valore suscettibile di subire concreta offesa e pertanto sarebbe corretto affermarne, di conseguenza, la effettiva natura di bene giuridico. Ciò detto, sembra più ragionevole confrontarsi con esempi di scuola consentanei alle incriminazioni ricomprese nel Titolo VI e, contemporaneamente, setacciare le situazioni richiamate attraverso le maglie del processo di *seriazione*: si pensi allora al gruppo di sciatori che, lanciandosi in un percorso fuori pista nel periodo in cui la neve inizi a sciogliersi, cagioni una valanga che investa i villaggi a valle; al

⁴⁷ PULITANO', *Diritto penale parte speciale*, cit., p. 121.

⁴⁸ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 141.

⁴⁹ *Contra* l'autorevole opinione dell' ANTOLISEI, ne *Il reato come offesa di un bene giuridico*, in *Problemi penali odierni*, Milano, 1940, pag. 72 ss.

piromane che in una giornata estiva e ventosa appicchi il fuoco ad un bosco limitrofo ad un villaggio turistico; a chi sversi dei materiali tossici in prossimità di una falda acquifera, contaminando così l'acqua che ne sgorga. In una prospettiva di seriazione, risulterebbe corretto, secondo l'opinione di chi scrive, identificare nella pubblica incolumità un *bene giuridico finale ultimo*⁵⁰, in quanto suscettibile di essere aggredito da una condotta umana in via puramente indiretta ed eventuale. Insomma: il bene giuridico finale ultimo, pur rappresentando un interesse di per sé meritevole di tutela penale, tuttavia normalmente risulterebbe in concreto non raggiungibile dalla capacità offensiva della singola condotta criminosa. Ma allora, stando così le cose, ecco che i riflettori della protezione penale si spostano e meritano di rimanere definitivamente puntati sul *bene giuridico finale intermedio (o prossimo)*⁵¹, ossia su quel bene giuridico che risulterebbe invece sempre raggiungibile dalla capacità offensiva della condotta criminosa. Passando a descrivere i connotati sostanziali del *bene giuridico finale intermedio*, esso consiste in una oggettività giuridica concreta e specifica, meritevole in sé e per sé di protezione penale in quanto coincidente con un interesse almeno di rilievo costituzionale, oltre che con un valore che goda di consolidato riconoscimento all'interno della coscienza sociale, afferrabile concettualmente, nonché materialmente offendibile dalla condotta criminosa. Volendo qui coniugare una visione critica della teorica del bene giuridico insieme con una interpretazione teleologica delle singole fattispecie ricomprese nel Titolo VI, si ritiene che siano quei beni giuridici rappresentati dalla *vita e dalla*

⁵⁰ FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 797.

⁵¹ <<Il ripercorrere mentalmente le tappe di un tale schema potrebbe aiutare a verificare se, nell'isolare una data entità quale bene giuridico, in realtà si sia eluso lo scopo. Così, lo scopo si manifesterebbe eluso, se si fosse individuato quale bene giuridico un "bene-ultimo" qualcosa cioè che fosse concepibile come bene, ma la cui protezione si stagliasse solo sullo sfondo, rivelandosi entità troppo lontana dalla condotta illecita per metterne in luce una vera capacità offensiva (ad esempio, il bene giuridico della pubblica economia rispetto a condotte produttive di una limitata offesa patrimoniale). L'impossibilità, che ne conseguirebbe, di rinvenire nell'illecito un reale contenuto di offesa al bene potrebbe anche indurre l'interprete e il dommatico ad inutili e pericolose finzioni. Facendo, invece, riferimento alla detta seriazione di beni, potrebbe scegliersi, attraverso un calibrato regresso dal bene "ultimo" verso il bene "prossimo", un'entità che appaia più vicina agli scopi di tutela di una determinata norma penale. Ne potrebbe seguire un effetto di "sdrammatizzazione" del problema dell'accertamento del disvalore di evento. Quella ipotesi criminosa (prevista o da prevedere) che risultasse assolutamente sprovvista di contenuto offensivo rispetto al bene ultimo (ad esempio, la pubblica economia), oggetto in qualche modo di una tutela remota, potrebbe essere invece provvista di tale contenuto offensivo rispetto ad un bene giuridico (intermedio o) prossimo alla condotta (ad esempio, il patrimonio, rispetto alla pubblica economia, è più vicino alle condotte produttive di un'offesa d'ordine economico). E' essenzialmente rispetto a questo bene giuridico, più vicino alla capacità offensiva della condotta, che dovrebbe allora studiarsi la giustificazione dell'ipotesi criminosa e quindi delle relative tecniche di tutela>>; così FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 797.

incolumità individuali a risultare perfetti per ricoprire il ruolo di *beni giuridici finali prossimi* e che, di conseguenza, i delitti contro l'incolumità pubblica rappresentino ipotesi incriminatrici monoffensive: lo schema della seriazione dei beni giuridici, infatti, ci permette di concludere nel senso che il bene autenticamente nonché esclusivamente meritevole di godere di una protezione penale piena è unicamente quell'interesse collocabile — entro la progressione ascendente di tutela fatta propria dallo schema suddetto — al livello riservato al bene giuridico finale prossimo. Un appunto merita ancora di essere sviluppato, relativamente al tema del *soggetto passivo*: mentre il soggetto passivo preso in considerazione dal comparto di tutela di cui al Titolo XII è necessariamente un soggetto determinato, il titolare del bene giuridico finale prossimo nella prospettiva teleologica che permea l'intero Titolo VI, invece, è necessariamente un *soggetto passivo indeterminato*, il cui unico contrassegno distintivo è quello di appartenere alla collettività coinvolta nel raggio d'azione della fonte di pericolo⁵². In virtù di tale *apparentamento* (che potrebbe dipendere dalla appartenenza alla comunità minacciata: il villaggio, la Regione, oppure ancora la comunità viaggiante, o anche solo dalla occasionale e fortuita presenza nei luoghi in cui si verifica l'evento) il soggetto in questione vede minacciata di pericolo la propria vita nonché integrità fisica. Egli, ad ogni modo, si mantiene indeterminato fino a che l'offesa non si specifichi nei suoi confronti nei termini di una lesione: momento in cui scenderebbe in campo l'armamentario repressivo-punitivo predisposto dal Titolo XII. Meglio: laddove il pericolo corso dalla incolumità pubblica dovesse trasmodare in lesione nei confronti di alcuni singoli determinati, la risposta dell'ordinamento penale ai fatti in discorso consisterebbe nella applicazione di altre distinte norme incriminatrici, nello specifico quelle ricomprese all'interno del Titolo deputato a presidiare i beni della vita e della incolumità individuale, ossia il XII⁵³. Salvo i casi particolari di cui agli artt. 422, 438 e 439 c.p.,

⁵² Le previsioni poste a tutela della Incolumità pubblica, insomma, <<tutelano tutti ed ognuno>>; così assai efficacemente afferma PETTOELLO MANTOVANI, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964, pag. 33.

⁵³ Cfr. a tal proposito ARDIZZONE, <<Inondazione, frana o valanga>>, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, p. 62, laddove sostiene che *la viscosità delle opinioni in tema di pericolo per la pubblica incolumità deriva dalla pretesa di costruire la qualifica astratta senza tenere conto della complessità concettuale che la caratterizza. L'idea della tutela della pubblica incolumità alla soglia del pericolo deriva dal concetto di comune pericolo, nel quale gli elementi del danno e della potenzialità espansiva di questo verso la generalità danno luogo ad una ambigua caratterizzazione, che può spingere a sopravvalutare il <<danno>> o il <<pericolo>>, alterando il quadro corretto di riferimento. E si giustifica, così, l'opinione di chi sottolinea che, nella realtà i delitti contro la pubblica incolumità se rappresentano un pericolo per*

infatti, *i due complessi normativi* — ovverosia Titolo VI e Titolo XII — *possono trovare applicazione congiunta (nell'ipotesi in cui la condotta che ha messo a repentaglio il bene super-individuale, abbia provocato anche offese individuali) oppure alternativa (esclusiva esposizione a pericolo del bene superindividuale, senza offese individuali): tra la tutela del singolo e la tutela della pubblica incolumità è ravvisabile, dunque, un nesso di complementarità solo eventuale*⁵⁴. Attraverso la predisposizione di una serie di incriminazioni quale quella di cui al Titolo VI del nostro Codice Penale, *l'ordinamento penale provvede, infatti, sia a preservare l'incolumità e la salute del singolo individuo o di più individui determinati (interesse individuale), sia a proteggere la vita, l'integrità fisica e la salute di pluralità indeterminate di persone (interesse comune). Da questo punto di vista, lungi dall'essere vago o volatile, l'incolumità pubblica identifica un bene che viene tutelato dalle norme penali nel momento in cui forma ancora l'oggetto di interesse di una pluralità indeterminata di persone: da qui la struttura tendenzialmente 'preventiva' della tutela penale, che interviene con fattispecie di pericolo per salvaguardare pluralità indefinite di soggetti*⁵⁵.

l'interesse collettivo della incolumità costituiscono un danno per il diverso interesse che venga coinvolto nel raggio della condotta e che concretamente viene colpito dalla stessa.

⁵⁴ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 153.

⁵⁵ GARGANI, *ult. op. cit.*, pag. 147-148.

2. 1. 4. *E' possibile immaginare un soggetto passivo collettivo in capo al quale riconoscere la titolarità del bene giuridico "incolumità pubblica"?*

Il *regresso calibrato*⁵⁶ che, partendo dal bene finale ultimo, ci ha permesso di giungere alla corretta individuazione del bene finale prossimo, non comporta alcuna modifica rispetto a quello che è il livello dell'offesa: esso è e rimane quello del mero pericolo. Inoltre, attraverso questo modo di argomentare, emerge nitidamente la *ratio* che permea l'intero complesso delittuoso predisposto a tutela della incolumità pubblica: quella cioè di apprestare un presidio anticipato ai beni della vita e della incolumità individuale, reprimendo quei fatti suscettibili di esporre a pericolo una cerchia indeterminata di individui. Ci si chiede adesso se ci si debba rassegnare all'idea che non si possa sapere niente di preciso (meglio: niente di più) riguardo al centro di imputazione dell'interesse sotteso al bene giuridico rappresentato dalla pubblica incolumità: deve esso necessariamente intendersi astrattamente alla stregua di un *soggetto passivo collettivo* oppure, invece, risulterebbe possibile tratteggiarne almeno in parte i contorni, specificandolo maggiormente? Come è noto, il tratto peculiare dei reati di *pericolo comune* è esattamente quello di avere una portata diffusiva in grado di coinvolgere anche soggetti estranei all'ambiente di iniziale verifica, tale per cui la fascia di *Publikum* esposta al pericolo in questione è per ciò stesso sempre indeterminabile in termini assoluti. Insomma: *siamo di fronte a norme che tutelano interessi quanto mai diffusi, dei quali non è dato individuare un titolare se non nella <<società>> complessivamente considerata: nel qual campo, come è noto, l'oggettività giuridica è essa stessa un dato problematico, dalla fisionomia sfumata, dai contorni imprecisi*⁵⁷. Ciò nondimeno sembra possibile sostenere che,

⁵⁶ FIORELLA, <<Reato in generale>>, cit., p. 797 ss.

⁵⁷ PEDRAZZI, *Le direttrici della tutela penale in materia alimentare*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari. Atti del quarto simposio di studi di diritto e procedura penali: Varenna, Villa Monastero, 5-7 giugno 1969*, Milano, 1971, pag. 67.

nell'imminenza e/o nell' avveramento di un evento di pericolo comune, sia sempre e comunque possibile individuare *prima facie* una collettività suscettibile di esserne direttamente ed incisivamente interessata. Si pensi, ad esempio, a tutti quei disastri che riguardano il settore dei trasporti (artt. 428, 429, 430, 431, 432 Cod. Pen.): nessuno dubita che certamente suscettibile di essere esposta al pericolo sia, *in primis*, la specifica comunità viaggiante. Stesso discorso sarebbe predicabile a proposito di quei disastri cagionati dallo scatenamento di forze della natura (Artt. 423, 426, 428 Cod. Pen): anche in questo caso è ragionevole supporre che sia possibile individuare una cerchia di persone maggiormente esposta rispetto ad altre, ossia quella identificabile nell'insieme degli abitanti dell'area geografica entro cui si scatenerà la furia dell'elemento naturale. Identico discorso vale per i reati contro la salute pubblica di cui al Capo II del Titolo VI: in caso di avvelenamento di acque ex art. 439 Cod. Pen., ad esempio, risulterà *in primis* esposta a pericolo la comunità che risieda entro i confini del bacino idrico contaminato, o, più in generale, la comunità che fruisca del servizio di acquedotto che attinga dalla sorgente infetta. Altro esempio: nell'ipotesi ex art. 443 Cod. Pen., ossia quella che incrimina il fatto di commercio di medicinali guasti, la comunità nel mirino del pericolo dovrà essere individuata innanzitutto nel bacino di utenza che abbia come riferimento la farmacia che detenga i medicinali non perfetti. Sembra allora di poter affermare che la relazione tra l'uomo e la fonte del pericolo non debba aprioristicamente concepirsi in termini di relazione occasionale. Quindi: il titolare del bene giuridico finale prossimo (ossia l'incolumità individuale) sembrerebbe destinato a rimanere un soggetto passivo indeterminato; il titolare del bene giuridico finale ultimo, invece, è un soggetto collettivo che risulterà *relativamente determinabile* in quanto coincidente con quella cerchia di persone che, tenuto conto delle caratteristiche del fatto storico verificatosi, possa dirsi essere stata maggiormente esposta a pericolo. Ma allora, sempre ragionando in termini teorici, anche i soggetti passivi indeterminati e titolari del bene incolumità individuale, potranno individuarsi in quanto appartenenti alla (a sua volta) individuata comunità esposta al pericolo comune.

2. 1. 5. Incolumità pubblica e salute pubblica

Interesse richiamato dalle fattispecie di cui al Capo II del Titolo VI, la *salute pubblica* rappresenta a sua volta una oggettività giuridica che si deve procedere a definire. Sono in particolare due gli aspetti su cui occorre soffermarsi: contenuto di valore dell' interesse in questione; suo rapporto rispetto al bene giuridico di categoria (incolumità pubblica), sotto il cui "ombrello di protezione" esso sembra essere ricompreso. Prima ancora di procedere con la duplice indagine cui si è appena accennato, si ritiene imprescindibile effettuare un richiamo nonché un breve accenno agli orientamenti dottrinali formati nel tentativo di individuare l'esatta portata del concetto di *salute* in ambito penalistico. L'aspetto spinoso della questione sta in questo: *le figure del Titolo sesto pongono il problema di stabilire se la nozione di incolumità/salute pubblica sia riferibile, oltre che all'integrità fisica/incolumità in senso stretto, all'integrità psichica e psicologica dell'individuo, fino all'adeguatezza del suo rapporto con l'ambiente (naturale, di lavoro, etc.) secondo la <<portata linguistica>> oggi attribuita al termine salute non solo dalla scienza medica e comunque in ambito extragiuridico ma anche con riferimento a norme giuridiche nazionali (art. 32 Cost.; l. 23 dicembre 1978, n. 833) e internazionali (per esempio, Trattato istitutivo O. M. S.) laddove si è ormai imposto il concetto di equilibrio psico-fisico-ambientale, inteso come armonico equilibrio di tutte le funzioni fisiche e mentali nella concretezza del rapporto con l'ambiente e altrimenti definito, sia pur malamente, come <<qualità della vita>>⁵⁸. Ebbene, la dottrina maggioritaria e la giurisprudenza prevalente concordano nel ritenere che il concetto di *salute* debba essere inteso — ai fini e per gli scopi precipui del discorso penalistico — nel suo nucleo ristretto di significato, ossia quello che intende tale nozione nel senso di *assenza di malattie nel corpo e nella mente*⁵⁹. Meglio: *quando il**

⁵⁸ RIONDATO, *Commentario breve al Codice Penale*, IV^a Ed., Padova, 2003, p. 1249.

⁵⁹ Per tutti, PICCININO, *I delitti contro la salute pubblica*, Milano, 1968, p. 20 ss. *Contra* RIONDATO, secondo il quale non è, invero, escluso che le figure del titolo sesto siano riferibili ad una nozione categoriale di incolumità/salute più

codice penale comune tutela la salute pubblica prende in esame soltanto quelle cause che presentano concreta idoneità di provocare una infermità od una malattia. Ovviamente si tratterà di dare una maggiore latitudine al concetto di malattia non legando la stessa solamente all'esistenza di un determinato processo patologico, ma a tutte quelle cause che per morbo o trauma siano suscettibili di turbare in modo rilevante l'armonico equilibrio anatomico funzionale o psichico della persona umana⁶⁰. Al contrario, la garanzia dello stato di benessere integrale dell'individuo, nelle sue componenti non solo fisiche o psichiche, ma anche sociali (nella visione di un rendimento ottimale da parte nell'individuo nell'interesse stesso della collettività cui appartiene) più che un concreto interesse idoneo a vedersi riconosciuto il presidio della tutela penale, rappresenterebbe piuttosto un fine a cui può tendere non solo l'attività di tale benemerita organizzazione, ma anche — de jure condendo — l'attività politica e la produzione legislativa⁶¹. Ciò detto, si proceda a definire il bene giuridico della salute pubblica attraverso quello stesso ordine di idee cui già si è dato spazio nel tentativo di individuare il contenuto di valore condensato nella locuzione <<incolumità pubblica>>. La salute pubblica è la salute della collettività intera⁶², intesa quest'ultima quale aggregazione di tutti i consociati fra loro. Tutelare la salute pubblica significa dunque garantire che non si verifichino episodi criminosi in grado di determinare, nella moltitudine dei consociati, l'insorgenza di morbi o patologie⁶³. Come già si era detto a proposito della incolumità pubblica, inoltre, anche per ciò che concerne la disamina del contenuto di valore del bene giuridico

ampia di quella desumibile dal titolo XII, perché nel titolo VI la stessa nozione generale di incolumità, non più ristretta dalle maglie delle modalità tipiche di aggressione proprie dei delitti contro l'incolumità individuale, è suscettibile di espansione tendendo a corrispondere non solo nominalmente a quella di salute sopra esposta; così RIONDATO, *Commentario breve al Codice Penale*, cit., p. 1250.

⁶⁰ PICCININO, *I delitti contro la salute pubblica*, cit., p. 30.

⁶¹ PICCININO, *ult. op. cit.*, p. 20 ss.

⁶² LUCIANI, <<Salute. I) Diritto alla salute — dir. cost. >>, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XXXV, 1994, p. 10 ss., dove viene introdotto anche il concetto di <<interesse della collettività alla salute generale>>. Negli stessi termini anche ARDIZZONE, <<Epidemia>>, in *Dig. disc. pen.*, IV, 1999, p. 253, laddove sostiene che <<salute pubblica è la salute della collettività, indipendentemente dal riferimento a singole e determinate persone>>.

⁶³ <<Con la salute pubblica viene tutelato l'interesse pubblico dello Stato alla eliminazione di qualsiasi causa che possa (con il sorgere ed il propagarsi di malattie) indebolire o comunque attenuare la resistenza fisica, la potenza produttiva e la efficienza numerica della popolazione>>; così BATTAGLINI-BRUNO, <<Incolumità pubblica (delitti contro la)>>, in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Torino, 1962, pag. 561.

salute pubblica viene in rilievo il fatto che con il termine *consociazione* non si debba intendere l'insieme delle persone che godono della cittadinanza, bensì delle persone⁶⁴ che si ritrovino fisicamente all'interno dei confini dello Stato italiano, confini entro i quali l'ordinamento penalistico dispiega i suoi effetti giuridici. Per ciò che concerne invece i rapporti tra *salute pubblica* ed *incolumità pubblica*, autorevole Dottrina ha ritenuto che *comunemente viene accolta la distinzione tra delitti contro l'incolumità pubblica <<in genere>> — capo I — e delitti contro la salute pubblica <<in particolare>> — capo II —, senza tuttavia chiarire adeguatamente se elementi di diversità del bene, piuttosto che differenti modalità delle relative aggressioni, corrispondano a tale distinzione. Questa distinzione si fonda, in definitiva, su di una generica ed imprecisata differenza tra integrità materiale del corpo in senso stretto (c.d. integrità fisica lesa da causa violenta operante dall'esterno) e integrità dell'organismo (c.d. salute, pregiudicata da causa esogena insidiosa operante dall'interno). La distinzione tra integrità fisica-incolumità e salute, poiché nel titolo VI è assunta secondo un rapporto di genere a specie, se pur non può essere intesa nel senso di attribuire alla salute un significato più ampio di quello di incolumità, tuttavia consente di ricomprendere in quello di incolumità tutto quanto attenga alla salute. E, in definitiva, non si rinvengono ragioni per negare che all'interno del Titolo sesto le nozioni di incolumità e salute coincidano — semmai, le modalità di aggressione al bene circoscrivono la tipologia dell'offesa nelle singole figure criminose —⁶⁵; talaltri hanno invece sostenuto che a rigore, forse, si dovrebbe ritenere l'incolumità ricompresa nella salute. Si sostiene che il termine salute ha una portata linguistica e normativa più ampia in rapporto alla integrità fisica, se non altro perché la salute, intesa onnicomprensivamente, riguarda anche la sfera psichica dell'individuo e il suo rapporto con l'ambiente. Sotto questo aspetto, il rapporto di genere a specie apparirebbe invertito, costituendo*

⁶⁴ Dal punto di vista della titolarità, il diritto alla salute va riconosciuto tanto in capo ai cittadini, quanto agli stranieri, <<non foss' altro perché fa parte di quei diritti strettamente inerenti alla persona che già la sent. n. 104 del 1965 aveva svincolato dal godimento della cittadinanza italiana>>: così MASSIMO LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 4.

⁶⁵ RIONDATO, *Commentario breve al Codice Penale*, cit., p. 1249. Negli stessi termini anche PICCININO, secondo il quale si può intendere come nella tutela della vita, quale bene essenziale dell'individuo, venga ad essere compresa — per un evidente rapporto a maiore ad minus — la tutela dell'integrità fisica, ed in questa quella della salute (o salubrità; così si legge in PICCININO, *I delitti contro la salute pubblica*, cit., pag. 20.

*la salute la categoria di genere rispetto alla incolumità*⁶⁶. Lungi dal voler per forza di cose applicare uno schema che metta in relazione tra loro l'incolumità e la salute in termini relazionali di genere a specie, si ritiene più congruo affermare che la salute pubblica rappresenti un *profilo* della incolumità pubblica, ossia una sua specifica declinazione⁶⁷. La conclusione di questa prima parte del lavoro non può che essere quella per cui *vita, integrità fisica e salute* sono i tre distinti profili contenutistici che connotano la sostanza dell'oggettività giuridica di categoria rappresentata dalla *incolumità pubblica*: tre beni giuridici la cui tutela è garantita in generale dal Titolo VI ed, in particolare, dal Capo I per i primi due e dal Capo II per il terzo: ne deriva, di conseguenza, che le condotte delittuose ricomprese nel Titolo in parola presenteranno una struttura e delle caratteristiche particolari, a seconda dell'oggetto specifico cui assicurano il presidio penale.

2. 2. *Il pericolo comune e la controversa questione dell' indeterminatezza delle vittime*

Si prosegua la trattazione cercando di sviluppare un ragionamento, di cui si provvede qui di seguito a gettare le basi: il concetto di genere sotteso all'espressione *pericolo comune* (di cui già si è parlato nei paragrafi precedenti, sottolineandone la vaghezza e al tempo stesso la problematicità definitoria), proprio perché richiamato dal Titolo VI (anzi: utilizzato ai fini della

⁶⁶ ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., p. 364. In questi termini, sebbene da una prospettiva diversa (ossia quella del costituzionalista) anche LUCIANI, secondo cui *tra i beni oggetto delle situazioni soggettive raggruppabili sotto (o riconducibili alla) comune etichetta <<diritto alla salute>> l'integrità psico-fisica è senza dubbio quello cui l'ordinamento ha assicurato la protezione più risalente e costante*, così LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 5.

⁶⁷ Così anche Corte Cost., sent. n. 327 del 2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 3538.

strutturazione del medesimo) dovrebbe essere fatto oggetto di una lettura orientata rispetto alla oggettività giuridica di categoria. Si tratta, in breve, di calare l'asso esegetico rappresentato dalla interpretazione sistematica. Come abbiamo avuto modo di analizzare e concludere precedentemente, il concetto di 'comune pericolo', così come elaborato nella dottrina germanica e poi accolto anche nel sistema del Codice Zanardelli, richiamerebbe situazioni connotate da una *pluripotenzialità di lesione* (nel senso che, cioè, al verificarsi di fatti di pericolo comune i beni esposti sarebbero tanto quelli della incolumità individuale e della salute, quanto quello del patrimonio). Tuttavia, all'interno del Titolo VI del Libro II del Codice penale Rocco, il concetto in parola ne esce ridimensionato per forza di cose, avendo privilegiando i compilatori quella che è una angolazione esclusivamente personalistica già nel definire il bene giuridico di categoria⁶⁸. I fatti riconducibili al modello del pericolo comune, assai offensivi in quanto connotati da capacità plurilesiva, rilevarebbero solo ed esclusivamente per il fatto di porre in pericolo la pubblica incolumità; il pericolo o il danno alle cose, e quindi l'offesa al bene giuridico del patrimonio, finirebbe con l'essere eclissato da quello che è il più intenso ed esclusivo presidio accordato a beni di rilievo primario, quali, appunto, quelli della vita, della salute, e della incolumità individuale⁶⁹. Ridimensionato pertanto sul piano offensivo, il concetto mantiene ad ogni modo inalterati i suoi tratti essenziali (nonchè distintivi rispetto allo schema del pericolo individuale) sul

⁶⁸ <<Per come venne formulato all'origine, il pericolo comune rappresenta il pericolo o il danno per la vita, la incolumità o il patrimonio di un numero considerevole di cittadini o della collettività. (...). Un lungo e complesso processo interpretativo è stato necessario per la utilizzazione più lineare del concetto di comune pericolo ai fini della tutela della pubblica incolumità. In primo luogo, è stato necessario chiarire che del pericolo o del danno alle cose si doveva tenere conto solo in quanto da esso poteva sorgere pericolo per la vita e la incolumità delle persone. Sicché, nella prospettiva di tutela della incolumità fisica della generalità delle persone, il significato di comune pericolo si è ristretto rispetto alla formulazione originaria del concetto>>; v. ARDIZZONE, *ult. op. cit.*, pag.362.

⁶⁹ *Contra* LAI, secondo la quale *ad un'analisi più approfondita non sembra potersi del tutto escludere, in seno all'oggettività giuridica dei reati che si esaminano, la rilevanza del profilo relativo alla tutela delle cose nella loro fisica esistenza: a voler negare una simile possibilità si rischierebbe di accedere ad un'interpretazione riduttiva della realtà normativa che, soprattutto nella previsione di alcune circostanze aggravanti (v. art. 425 c.p.), mostra di voler senz'altro attribuire rilievo al profilo relativo alla tutela delle cose materiali oggetto della condotta criminosa*; v. LAI, <<Incolumità pubblica>>, *cit.*, pag.2. Chi scrive ritiene di poter replicare nel senso che certamente i reati di pericolo comune, per la diffusività del nocimento che costituisce connotato imprescindibile della loro struttura, prevedono eventi naturalistici idonei ad offendere anche beni patrimoniali (esempio classico: un incendio è capace di coinvolgere nell'offesa tutte quelle proprietà che si trovano lungo la direttrice di propagazione delle fiamme, creando certo pericolo per l'incolumità pubblica ma anche ingenti danni al patrimonio immobiliare); tuttavia, il ragionamento in questione riposa sul piano delle *ipotesi empiriche*, mentre invece la *realtà normativa* proietta i riflettori della protezione penale esclusivamente ed inequivocabilmente sui beni della vita ed della incolumità personale.

piano descrittivo, i quali vengono ad identificarsi con la *diffusibilità del nocumento* da un lato, e con la *indeterminatezza dei soggetti* passibili di essere esposti alla fonte di pericolo, dall'altro. Ciò che si vuole provare qui a sostenere è che all'interno del Titolo VI si assisterebbe ad una interazione sinergica tra il concetto di *pubblica incolumità* e quello di *comune pericolo*: il primo permetterebbe infatti di specificare il rilievo offensivo del secondo, nel senso che il controverso requisito di struttura relativo alla *indeterminatezza delle vittime*, possa essere esattamente individuato e definito rifacendosi alla chiave di lettura rappresentata dal bene giuridico di categoria. Tale requisito, come già accennato, si presterebbe infatti ad essere letto nonché inteso tanto alla luce di una concezione *quantitativa*, quanto alla luce di una concezione *qualitativa*⁷⁰. La prima concezione imporrebbe di intendere il requisito in questione in termini di grandezza dimensionale, ossia di straordinaria estensione della cerchia di persone coinvolte nella situazione pericolosa (indeterminatezza del numero, dunque, intesa come rilevanza, elevatezza dello stesso). A fare da contraltare alla concezione appena illustrata, ci penserebbe la concezione *qualitativa*, in base alla quale il requisito della indeterminatezza andrebbe inteso nel senso della non individuabilità *ex ante* dei soggetti raggiungibili dalla situazione di pericolo (indipendentemente dal loro numero)⁷¹.

⁷⁰ <<Il requisito della indeterminatezza delle vittime costituisce uno scoglio interpretativo di assoluta problematicità. Si oscilla da una concezione che assume come criterio il numero rilevante delle persone coinvolte nel raggio dell'azione (il c.d. criterio quantitativo) ad una interpretazione che ne radica l'apprezzamento sulla base del criterio della indeterminatezza dei soggetti minacciati, determinata *ex ante* (il c.d. criterio qualitativo)>>; in questi termini ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag.365. Un puntuale ed esaustivo riepilogo circa il fronteggiarsi di queste due opposte concezioni nella dottrina tedesca della seconda metà del XIX secolo, è offerto da GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 18 ss. I

⁷¹ Ci si permette di ricordare che nel solco della concezione qualitativa ha visto la luce una tesi estrema quale quella propiziata dai sostenitori della *Teoria della Rappresentanza*, in base alla quale il pericolo comune potrebbe finire anche con l'incombere su uno soltanto dei membri della consociazione, in quanto rappresentante della consociazione tutta. Ebbene, chi scrive ritiene che una simile ricostruzione teorica non troverebbe agganci esegetici che le permetterebbero di innestarsi all'interno del Titolo VI, per un doppio ordine di ragioni. Innanzitutto, essa fonderebbe le proprie basi speculative sull'argomento secondo cui ciascun singolo individuo assurgerebbe sempre e comunque al rango di esponente rappresentativo della intera collettività, tale che quest'ultima risulterebbe offesa anche dalla semplice messa in pericolo di uno soltanto dei suoi membri. Si tratta, però, di un argomento che finisce con l'exasperare la visione solidaristica che in questa tesi si va propiziando. L'individuo deve certamente considerarsi elemento di valore all'interno della consociazione: dal processo di aggregazione sociale egli non ne esce privato della sua irripetibile singolarità, ma anzi essa stessa viene valorizzata al massimo; ciò nonostante, non si può nemmeno arbitrariamente affermare che egli assurga a rappresentante dell'intera consociazione: se così fosse, infatti, egli sarebbe legittimato a disporre di beni giuridici di rango sociale, il che è evidentemente una conclusione paradossale. Inoltre, anche sotto un secondo profilo, la fragilità della lettura del requisito della indeterminatezza proposta dalla teoria della rappresentanza emerge in tutta la sua evidenza: il pericolo per la pubblica incolumità, infatti, finirebbe con l'essere snaturato e riconvertito in termini di pericolo individuale.

Coerentemente rispetto alla rifondazione qui compiuta del contenuto sostanziale del bene giuridico di categoria, tra le due concezioni che da secoli si contendono il campo⁷², sembrerebbe preferibile accogliere la *concezione quantitativa*⁷³. Se oggetto ultimo della tutela penale è la collettività tutta, intesa come insieme per elencazione degli individui che la compongono, allora è di senso ritenere che il requisito della *indeterminatezza* faccia riferimento ad una notevole rilevanza del numero dei soggetti esposti alla fonte di pericolo. Ha senso, insomma, che i requisiti strutturali del concetto di *pericolo comune* vengano rilette e ridefiniti attraverso il volano della incolumità pubblica⁷⁴. Convinti di aderire correttamente alla concezione quantitativa, viene spontaneo chiedersi se debbano essere escluse dalla sussumibilità entro lo schema astratto dei reati di comune pericolo quelle ipotesi in cui il numero iniziale dei soggetti coinvolti, pur essendo rilevante, sia al tempo stesso determinato anziché indeterminato. Il dubbio appena manifestato in realtà costituisce un *non-problema* e per questo è agilmente fugabile. Già altri infatti hanno concluso nel senso che *l'argomento della precisabilità iniziale del numero delle vittime potenziali (oltre che poggiare su una determinatezza soltanto «apparente» e, in ogni caso, precaria, visto che, in base alle regole d'esperienza, in molti casi non si è in grado di escludere l'estendibilità del pericolo) è destinato a cadere in considerazione della frequente non delimitabilità e predeterminabilità degli effetti del*

⁷² <<L'avvento della nuova disciplina scontava, peraltro, le incertezze e le difficoltà che la teorica del pericolo comune, ereditata dall'esperienza giuridica tedesca, da tempo trascinava con sé in ordine al secondo requisito: quello dell'indeterminatezza delle vittime. Rimasto irrisolto sotto il codice Zanardelli, il «nodo gordiano» della spiegazione del significato da attribuirsi a tale concetto riemergeva a livello dogmatico, e, soprattutto, sul piano applicativo; la risalente problematicità di tale profilo non trovava, peraltro, nella disciplina del codice indicazioni o appigli interpretativi idonei a far superare l'impasse. Sia il modello «qualitativo» (unbestimmt), incentrato sull'indeterminabilità ex ante della cerchia di persone minacciate oppure sulla non individualità del destinatario del pericolo (che poteva essere anche un singolo, secondo la già nota teoria della «rappresentanza»), sia quello «quantitativo» (unbestimmt groß), radicato sull'elevato o considerevole numero delle persone coinvolte nel pericolo, prestavano il fianco a rilievi critici, a causa della relatività delle motivazioni sottese alle due opzioni, incapaci di «spiegare» in modo esaustivo e coerente la caratterizzazione «comune» del pericolo nelle singole fattispecie incriminatrici. La ciclica oscillazione tra le due soluzioni, che si registra nella letteratura penalistica, conferma l'intrinseca problematicità della questione, che incide negativamente sulla funzionalità e sulla tenuta sistematica della tecnica di incriminazione fondata sul pericolo comune, pregiudicando altresì — sul piano della tutela — la precisazione dei rapporti tra incolumità dell'individuo, incolumità di una pluralità di persone e incolumità, infine, della collettività>> così GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., p. 116.

⁷³ Cfr. GARGANI, *ult. op. cit.*, p. 162; v. anche PICCININO, *I delitti contro la salute pubblica*, cit., p. 21.

⁷⁴ Così anche ARDIZZONE, «Comune pericolo (delitti colposi di)», in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, pag. 392, il quale afferma che: «<specificandosi il comune pericolo nella direzione della pubblica incolumità, l'elemento si intende riferito ad un pericolo collettivo, riferito ad un indeterminato numero di persone, non avendo alcun rilievo il pericolo per una singola e determinata persona>>».

*potenziale espansivo e, soprattutto, dell'intrinseca incertezza in ordine agli effettivi destinatari dell'offesa, conseguente agli aspetti modali della stessa*⁷⁵. Tirando quindi le fila del ragionamento condotto sin qua, si ritiene che l'accezione con cui intendere — relativamente alla classe dei *delitti* di comune pericolo — il requisito rappresentato dalla *indeterminatezza delle persone* debba essere quella propiziata dalla *concezione quantitativa*⁷⁶, in base alla quale il numero di persone suscettibili di essere esposte a pericolo debba essere *rilevante*. Ci si è poi domandati se esso debba al contempo essere necessariamente indeterminato e si è concluso al riguardo che il problema in realtà non sussiste. Se il numero delle persone esposte a pericolo fosse determinato o determinabile, allora il fatto in questione potrebbe certamente definirsi “localizzato”, ma è bene comunque ricordare che i fatti tipizzati nelle fattispecie di cui al Titolo VI si connotano sul piano empirico per una generale attitudine diffusiva: ecco che allora, anche laddove il numero delle possibili vittime possa sembrare inizialmente determinato in concreto o quantomeno determinabile in astratto, si tratterà in ogni caso di una determinatezza o determinabilità solo iniziale, suscettibile di essere smentita dal possibile corso nefasto che potrebbero seguire gli eventi in parola.

⁷⁵ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., pag. 167, nt. 131.

⁷⁶ <<La nozione di incolumità è assunta nel suo preciso significato filologico, ossia come un bene, che riguarda la vita e l'integrità fisica delle persone; e, perciò, solo i fatti, che possono esporre a pericolo un numero indeterminato di persone, sono presi in considerazione in questo Titolo. Del danno o del pericolo alle cose si tiene conto solo in quanto da esso possa sorgere un pericolo per la vita e per l'integrità delle persone >>: così si legge nella *Relazione ministeriale sul progetto del codice penale*, cit., p. 212 ss.

2.2.1. La concezione quantitativa al vaglio del comparto contravvenzionale

Passando a considerare il comparto codicistico dedicato alle *contravvenzioni* contro la pubblica incolumità⁷⁷, si sottolinei da subito che il paradigma del *comune pericolo* non trova espresso richiamo né negli intitolati, né nell'articolato di quest'ultimo. Ci si chiede allora se, confrontando il complesso *delittuoso* contro la incolumità pubblica con quello *contravvenzionale*, possa uscirne confermata la bontà della opzione interpretativa che ha visto la concezione quantitativa avere la meglio su quella qualitativa. Si proceda quindi per gradi, cercando di impostare corrette premesse da cui poter inferire logiche nonché esatte conseguenze, portatrici a loro volta di coerenza anche e soprattutto sul piano sistematico. Prima premessa: si ritiene oramai superata la concezione per cui l'interesse tutelato dalla classe delle contravvenzioni (sia in generale sia, nello specifico di questa tesi, delle contravvenzioni contro la pubblica incolumità) coincida con la polizia di sicurezza⁷⁸; al contrario, si propizia la visione in base alla quale anche le fattispecie contravvenzionali siano previste al fine di presidiare beni giuridici⁷⁹. Pertanto, la previsione di una classe contravvenzionale dedicata alla tutela della pubblica incolumità garantisce, in modo non dissimile da quanto avviene per il comparto dei delitti di cui al Titolo VI, una tutela prodromica rispetto ai beni rappresentati

⁷⁷La sezione II, Capo I, Titolo I, Libro III, intitolata <<Delle contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica>>, è strutturata in due paragrafi, il primo contrassegnato dalla nomenclatura: <<Delle contravvenzioni concernenti l'incolumità delle persone nei luoghi di pubblico transito o nelle abitazioni>>, ed il secondo invece la cui epigrafe recita: <<Delle contravvenzioni concernenti la prevenzione di infortuni nelle industrie o nella custodia di materie esplodenti>>.

⁷⁸ Così Manzini, laddove afferma che <<Oggetto della tutela penale, rispetto alla classe di contravvenzioni di cui ora dobbiamo trattare, è la polizia di sicurezza (v. n. 3477), in quanto particolarmente concerne la incolumità pubblica>> v. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, cit., vol. X, n. 3648, pag. 402.

⁷⁹ Emblematica in tal senso l'espressione coniata dall'Antolisei, il quale ritiene che le contravvenzioni, presidiando anch'esse beni giuridici ma da offese di minore gravità rispetto che i delitti, altro non siano che "*delitti nani*"; così ANTOLISEI, *Il reato come offesa di un bene giuridico*, cit., pag. 77 ss. Ad ogni modo, a sostegno di quanto si afferma nel testo, si rinvia al discorso di FRANCESCO ANGIONI, *Beni costituzionali e criteri orientativi*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, cit., pag. 65 ss.

dalla vita e dalla incolumità individuale⁸⁰. Inoltre, esattamente come avviene per la classe dei *delitti* contro l'incolumità pubblica, anche per quella delle *contravvenzioni* contro l'incolumità pubblica, l'oggettività giuridica di categoria andrebbe concepita in termini realistici alla stregua di un bene giuridico finale ultimo, con la vita e la integrità fisica dei singoli a rappresentare invece i beni giuridici finali prossimi. Seconda premessa che in realtà ha chiara natura di evidenza: la diversa risposta sanzionatoria apprestata dall'ordinamento nell'una classe e nell'altra. La giustificazione non può che essere ravvisata nel diverso livello di offensività sotteso alle due rispettive classi di incriminazioni: un livello decisamente intenso e spinto per i delitti ed, invece, assai meno rilevante (ma comunque indesiderabile socialmente, al punto da richiedere l'intervento penale) per le contravvenzioni. Fatte queste premesse, si proceda con il ragionamento. Anzi : si cerchi di trarre delle conclusioni che possano risultare definitive ai fini del proseguimento e dell'avanzamento di questa ricerca, di modo che esse possano rappresentare dei saldi punti di riferimento in grado di dare un senso a tutto il percorso che seguirà e durante il quale verranno date per assodate, senza più il bisogno di richiamarle continuamente. Si è detto che la pubblica incolumità è bene giuridico di categoria, tanto per la classe dei delitti, quanto per quella delle contravvenzioni. Si è già ampiamente parlato del processo che, a partire dalla sua genesi in seno alla dottrina penalistica d'Oltralpe, ha riguardato l'evoluzione e la specificazione del concetto di *comune pericolo*. Si è anche illustrata l'opinione di chi scrive, in base alla quale, per il fatto stesso di trovarsi incardinato nell'impianto strutturale del Titolo VI, il concetto di *comune pericolo* finirebbe con l'essere specificato dalla sostanza stessa del bene giuridico dell'incolumità pubblica. Si è detto, al tempo stesso, che i concetti di *incolumità pubblica* e di *pericolo comune* prendono parte, all'interno del Titolo VI, ad un gioco sinergico ed interattivo, financo, in certi frangenti, interferente. Dunque, se l'oggettività giuridica è la stessa (ossia in entrambi i comparti codicistici si mira a tutelare la vita, la incolumità e la salute dei consociati), come mai le pene previste per i delitti sono così severe e lo stesso non è per le contravvenzioni? Di certo, la prima risposta che sovviene e che senz'altro appare corretta, è quella per cui, evidentemente, nelle fattispecie delittuose sono contemplate modalità di aggressione del bene giuridico più offensive rispetto a quelle tipizzate invece nelle

⁸⁰ Cfr. ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag. 372 ss.

previsioni contravvenzionali. Ciò è certamente vero e, peraltro, trova conferma confrontando tra loro le rispettive classi, delittuosa e contravvenzionale nonché, soprattutto, le singole previsioni in ciascuna di esse ricomprese. Si ponga mente, infatti, alla *pregnanza semantica* dei termini utilizzati dal Legislatore per tipizzare alcuni degli eventi naturalistici descritti all'interno delle fattispecie delittuose di cui al Titolo VI: la potenza evocativa di termini come <<incendio>>, <<frana>>, <<valanga>>, <<inondazione>>, <<disastro ferroviario>>, <<disastro aereo>> ecc., fa sì che essi richiamino subito alla mente eventi drammatici ed allarmanti, essendo ben nota al consorzio civile, in base a quelle che sono le comuni regole d'esperienza, la loro attitudine diffusiva nonché la loro potenza distruttrice. Una simile pregnanza di significato non sarebbe ravvisabile invece nelle espressioni utilizzate per rubricare le fattispecie contravvenzionali: ipotesi come <<Omesso collocamento o rimozione di segnali o ripari>> (673 c.p.) o <<Getto pericolo di cose>> (674 c.p.), se certo fanno subito pensare alla possibilità che una o più persone possano correre (anche) un serio pericolo, tuttavia non sembrano in grado di ingenerare nella mente del lettore l'immagine di episodi catastrofici. Per quanto riguarda invece disposizioni introdotte da rubriche quali quelle ex artt. 678 (<<Fabbricazione o commercio abusivo di materie esplodenti>>) o 679 c.p. (<<Omessa denuncia di materie esplodenti>>), la condotta criminosa in esse punita si connota in termini di disvalore per non aver rispettato la normativa di diritto amministrativo che richiede specifiche autorizzazioni in ordine alla possibilità di fabbricare, commerciare o detenere materie esplodenti: quello incriminato, insomma, sembra rivelarsi quale momento assai remoto rispetto al pericolo per l'incolumità pubblica (avrebbe senso parlare qui di ipotesi di *pericolo di pericolo*). Si continui il discorso lungo questa direttrice di pensiero. Perché l'incendio è elevato a delitto contro l'incolumità pubblica dall'art. 423 Cod. Pen., mentre invece la rimozione di segnali è semplice contravvenzione in base all'art. 673 Cod. Pen.? Dove si annida il *discrimen* tra le due situazioni? Immaginiamo che in un villaggio si verificassero entrambi gli eventi: e un incendio che divampi, e la rimozione di segnali stradali ad opera di qualche mascalzone (si pensi alla situazione di estremo pericolo che potrebbe venire ad esistenza qualora venisse coperta con della vernice la scritta stradale di <<stop>>, magari in prossimità di una scuola o di altro luogo di pubblico transito). Ebbene: le fonti di pericolo prese in considerazione dalla classe dei *delitti* contro l'incolumità pubblica sono tali

che, non solo mettono in *pericolo* la vita e la integrità fisica di un numero indeterminato di persone ma, soprattutto, sono in grado di arrecare *danno in termini di lesione* alla pluralità degli individui ricompresi all'interno della cerchia su cui incombe il pericolo: le fiamme che divampano da un edificio sono di per sé stesse in grado di arrecare danno alla vita e alla integrità fisica di *tutte* quante le persone che si trovino nell'edificio stesso o negli edifici confinanti qualora risultassero anch'essi accerchiati dalle fiamme divampate tutt'intorno; una valanga è senz'altro in grado di arrecare danno a *tutti* i soggetti residenti o soggiornanti nel paese minacciato dal pericolo della stessa; uno schianto del treno o dell'aereo spesso non lascia sperare sulla presenza di sopravvissuti al disastro. Al contrario, la macchina che non si fermi al segnale di stop perché lo stesso è stato rimosso, può arrecare danno al pedone malcapitato che in quel momento stia attraversando le strisce; oppure potrà anche travolgere ed investire più di una persona (si pensi al ciclista che nel seggiolino trasporti un bambino, oppure all'auto che impatti in un incidente frontale il quale finisca con l'uccidere sul colpo tutte e cinque le persone che si trovano nell'abitacolo della vettura), ma non potrà certamente arrecare danno alla *pluralità di persone* (ciclisti, pedoni, altri automobilisti) che percorrono abitualmente, o abbiano percorso occasionalmente, quella strada e che, proprio per questo, si trovino o si siano trovate coinvolte entro il raggio d'azione della fonte di pericolo. La differenza in termini di offensività tra la classe dei delitti e quella delle contravvenzioni contro la incolumità pubblica si comprende cioè meglio se, dal piano del pericolo, si passi a ragionare in termini di lesione⁸¹, ovvero si prognostichi la progressione, il probabile sviluppo della offesa. Il discorso proposto potrebbe forse risultare più chiaro nonché di più immediata comprensione se si procedesse a sintetizzarne le conclusioni in termini matematici, ovverosia ricorrendo a dei rapporti frazionari. Volendo ricorrere a dei rapporti, sarebbe opportuno mettere a denominatore il numero dei soggetti coinvolti nella sfera di esplicazione del pericolo, mentre a numeratore dovrebbe figurare il numero dei soggetti passibili di subire un danno alla vita o alla

⁸¹ Trattasi dell'insegnamento del Binding, ovvero della rifondazione che Egli opera nei confronti della concezione quantitativa. In base a quella che è la brillante intuizione del giurista tedesco, per affermare la sussistenza del *comune pericolo* è necessario che sul luogo del pericolo sia minacciata di *lesione* la *generalità* dei plurimi oggetti che vi si trovano coinvolti; in sostanza, secondo quanto sostenuto dall'Autore mitteleuropeo, è predicabile il pericolo comune qualora, considerata la cerchia degli oggetti minacciati dal pericolo, la generalità di essi sia suscettibile di lesione. Per la rifondazione in questi termini della concezione quantitativa, si veda GARGANI, *Il danno qualificato al pericolo*, cit., pag. 22.

incolumità fisica: se ne avrebbe che nelle ipotesi delittuose il coefficiente è decisamente più alto che non per le contravvenzioni; nel primo caso esso potrebbe addirittura arrivare ad essere prossimo ad uno. Le fattispecie delittuose contro l'incolumità pubblica sono più pericolose rispetto alle fattispecie contravvenzionali contro la stessa in quanto, nel primo caso, trattasi di ipotesi che tipizzano fonti di pericolo in grado di arrecare danno a *tutti* i soggetti passivamente coinvolti nella situazione di pericolo (e la prova schiacciante di questo sarebbe peraltro fornita dal *macro evento di danneggiamento* che queste stesse ipotesi normalmente implicano); nel secondo caso, invece, le fonti di pericolo tipizzate, pur esponendo a pericolo un numero indeterminato d'individui (nell'esempio di cui sopra, sarebbero coinvolti nella fonte di pericolo tutte le persone che si trovano, in qualunque momento del giorno, a dover percorrere la strada in cui il segnale di stop è stato rimosso), tuttavia comporterebbe il pregiudizio lesivo di pochi, o magari anche solo di uno, qualora il pericolo si tramutasse in danno effettivo⁸². I fatti preveduti e puniti all'interno della classe delle contravvenzioni contro la pubblica incolumità sono privi cioè di quella componente rappresentata dalla *diffusività del nocumento* che invece connota la griglia di fattispecie improntate al modello generale del *reato di pericolo comune*. Ciò peraltro non significa aderire alla concezione qualitativa in sede contravvenzionale. Anche in questo ambito di materia si continua a sostenere la validità della tesi per cui a correre pericolo sia sempre e comunque un indeterminato ovvero rilevante numero di persone (in sostanza tutta la collettività di riferimento, alla luce della *concezione quantitativa*): solo che, per via della inidoneità della fonte di pericolo a determinare la diffusibilità del danno, le persone che risulterebbero passibili di uscirne danneggiate rappresenta un numero esiguo rispetto alla fascia di individui che abbia corso pericolo.

⁸² Mentre il *pericolo comune* si profila come una minaccia collettiva, il pericolo preso in considerazione nel comparto contravvenzionale *invece, ricomprendendo l'ipotesi di una singola vittima potenziale, individualmente indeterminata, incarna un'offesa tendenzialmente circoscritta e non diffusiva*: così GARGANI, *ult. op. cit.*, p. 155-156.

2. 3. Il <<pericolo per la pubblica incolumità>>: trasferimento della riflessione teorica dal piano del Bene giuridico a quello della tecnica normativa di tipizzazione del pericolo

2. 3. 1. Pericolo per la pubblica incolumità e pericolo comune: concetti distinti che operano su piani altrettanto distinti

Ciò che sinora si è andato sostenendo è che il bene giuridico della *incolumità pubblica* ed il paradigma del *pericolo comune* interagiscano tra loro dando forma e sostanza alla disciplina normativa di cui al Titolo VI. E' giunto adesso però il momento di indagare il rapporto esistente tra il concetto di *pericolo comune* da un lato e quello di *pericolo per la pubblica incolumità* dall'altro: si tratta di concetti tra loro distinti oppure semplicemente coinvolti in un processo storico di elaborazione dottrinale che ha visto derivare il secondo dal primo? Si ritiene di poter sostenere già in prima battuta che, mentre il concetto di *pericolo per la pubblica incolumità* rimanda al disvalore di evento, quello di *comune pericolo* rimanda invece alle caratteristiche fisiognomiche dell' evento naturalistico, il quale ultimo deve necessariamente consistere in un grave evento di danneggiamento suscettibile di arrecare un nocumento diffuso nei confronti di una cerchia indeterminata di persone. L'una formula rimanda pertanto al contenuto di offesa della fattispecie; l'altra invece rinvierebbe agli aspetti fisiologici che in concreto deve presentare l'evento naturalistico in essa contemplato. Si è già apertamente e convintamente sostenuto che il concetto di *comune pericolo*, una volta introdotto nell'articolato del Titolo sesto, risulti inciso nel suo originario contenuto di offensività, dal momento che il bene giuridico categoriale della incolumità

pubblica finisce inevitabilmente con lo svuotare tale paradigma di quella che era la tutela originariamente accordata anche al patrimonio. Tale concetto, nonostante la necessaria rivisitazione intervenuta sul suo originario versante offensivo, mantiene ugualmente una indiscussa significanza, in quanto chiamato a svolgere un fondamentale ruolo quale *formante di tipicità*. Breve: è diverso il piano dogmatico su cui ciascuno dei due concetti in esame è chiamato ad operare: sul piano della tipicità opera il concetto di *comune pericolo*; sul piano della offensività opera invece quello di *pericolo per la pubblica incolumità*⁸³. Ne deriva che i *delitti di comune pericolo* ricompresi all'interno del Titolo VI consisterebbero in ipotesi delittuose che tipizzano eventi di *danneggiamento qualificato dalla messa in pericolo della pubblica incolumità*. I due concetti di cui si è tanto disquisito, quindi, si mantengono distinti ed interagenti, mai completamente sovrapponibili e meno che mai interscambiabili tra loro. Quello del *comune pericolo* è un astratto paradigma che rinvia ad una situazione naturalistico-descrittiva di danneggiamento che presenti a sua volta i connotati fisiologici di cui già si è detto *supra*; il *pericolo per la pubblica incolumità* rappresenta invece il punto focale dell'offesa⁸⁴.

⁸³ Conferme a questo modo di pensare arriverebbero anche dalle parole spese dal Guardasigilli nella sua Relazione al Progetto del Codice Penale. Viene riportato qui di seguito un passaggio particolarmente significativo in proposito, mosso dalla critica dell' art. 310 del Codice Zanardelli: <<quel legislatore non si rese conto dei veri termini del problema, che non era già quello di vedere se un reato contro la pubblica incolumità possa ridursi in un semplice danneggiamento, bensì quello opposto: se un danneggiamento possa sboccare in un reato contro la pubblica incolumità. Posto in tali termini il problema, devesi riconoscere che quando i fatti di danneggiamento si compiono con alcuni mezzi, come l' appiccare il fuoco, o cadono su determinati oggetti, come le navi, le dighe per contenere le acque, le strade ferrate, possono essere causa di pericolo per la pubblica incolumità, perché sono suscettibili di uno sviluppo idoneo a conferire, nella multiforme varietà dei casi, alla condotta criminosa, nel suo svolgimento e nei suoi risultati, quel carattere di diffusibilità del danno, che identifica, come si è detto, i delitti di comune pericolo. Sorge appunto in tale ipotesi la necessità di prendere in considerazione quei fatti di danneggiamento tra i delitti di comune pericolo, perché l'elemento del pericolo alla pubblica incolumità, che ad essi consegue, deve prevalere in confronto dell'elemento patrimoniale, che direttamente li afferisce>>, così è punto riportato in *Lavori preparatori cit.*, pag. 215

⁸⁴La conferma della correttezza della ricostruzione qui proposta giungerebbe dalla stessa Relazione del Guardasigilli che, in un passaggio testuale collocato poche righe dopo rispetto a quello proposto nella nota precedente, condensa in termini assai chiari la visione proposta nel testo: <<alcune volte fatti di danneggiamento debbono essere compresi tra i delitti di comune pericolo, perché effettivamente produssero pericolo per la pubblica incolumità>>, vedi *ult. op. cit.*, pag. 215.

2. 3. 2. Formulazione del giudizio di <<pericolo per la pubblica incolumità>>

Ci si concentri, arrivati a questo punto della indagine, su tutte quelle fattispecie ricomprese all'interno del Titolo VI che menzionano espressamente il *pericolo per la pubblica incolumità* tra i propri elementi costitutivi⁸⁵ (Artt. 422/1; 423/2; 428/3; 433 commi 1 e 2; 433 *bis*/1; 434/1): precisamente si tratterebbe dell'*evento del reato*⁸⁶. Ci si chiede, allora, come debba essere formulato un simile giudizio: come si procede ad accertare, cioè, che la pubblica incolumità abbia corso pericolo? La considerazione che segue è fondamentale al riguardo: la Legge, attraverso il ricorso all'espressione <<*pericolo per la pubblica incolumità*>>, vuole dare al fatto tipico una connotazione diversa da quella che risulterebbe se fosse protetta "l'incolumità di (una o) più persone"⁸⁷. Di conseguenza, se non si vuole privare di significato la scelta del legislatore (di richiedere un pericolo "per l'incolumità pubblica" anziché per "l'incolumità di più persone") bisogna riconoscere che il senso di tale scelta è quello di determinare il modo in cui deve essere formulato il giudizio di pericolo. Il pericolo per più persone presuppone una verifica in rapporto a soggetti determinati *ex post*, mentre il pericolo per il pubblico sussiste in base ad un giudizio, concreto sì, ma formulato in base alla probabilità che delle persone si venissero a trovare nel luogo dell'azione. Questo fatto non rende astratto il pericolo, ma introduce un solo elemento di deviazione dal modello della massima concretezza possibile: l'elemento, appunto, della irrilevanza della presenza

⁸⁵ E' d'obbligo il richiamo al dibattito che ha infiammato per anni la dottrina nostrana, tenuto in vita da due correnti che andavano sostenendo tesi diametralmente opposte: alla visione di chi scorgeva nel <<*pericolo per l'incolumità pubblica*>> una mera condizione obbiettiva di punibilità, fà da contraltare la tesi di chi invece vi rinveniva l'autentico disvalore d'evento. Per la prima dottrina si ricordi l'opinione di NEPPI MODONA, *Concezione realistica del reato e condizioni obbiettive di punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, pag. 184 ss.; per la seconda, invece, a cui in questa tesi peraltro si aderisce, si rinvia a BRICOLA, <<Punibilità (Condizioni obbiettive di)>>, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967.

⁸⁶ Si aderisce all'opinione di chi sostiene che sia possibile *enucleare logicamente sempre un "evento", quale "risultato" della condotta e la cui imputazione presuppone un giudizio di derivazione causale dal soggetto*, ossia l'opinione di FIORELLA, <<Reato in generale>> , cit., pag. 789.

⁸⁷ PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo*, cit., pag. 262 ss.

dell'oggetto di tutela nel luogo dell'azione⁸⁸. Simili considerazioni hanno portato necessariamente la Dottrina a ripensare la classica contrapposizione tra reati di pericolo concreto e reati di pericolo astratto⁸⁹. Il pericolo in termini ontologici non può essere definito come concreto oppure come astratto: del pericolo, molto più semplicemente, se ne può predicare l'effettività o l'inesistenza. Quando si richiamano le categorie penalistiche del *pericolo concreto* e del *pericolo astratto*, pertanto, si sta semplicemente facendo riferimento alla *tecnica legislativa* di volta in volta prescelta dal legislatore. Nel primo caso l'elemento del pericolo risulta espressamente tipizzato, in quanto costitutivo di fattispecie: pertanto il giudice, relativamente a tali ipotesi e nel corso della sua opera di sussunzione del caso concreto entro il perimetro operativo della norma generale ed astratta, sarà chiamato ad accertare *anche* la sussistenza del pericolo in questione, procedendo alla formulazione di un giudizio specifico. Nel caso invece dei reati di pericolo astratto, il legislatore avrebbe provveduto ad incriminare fatti di per sé normalmente nonché generalmente pericolosi, tanto che il pericolo non risulta inserito all'interno dell'insieme degli elementi previsti dalla disposizione incriminatrice. Il giudice, nell'applicazione di fattispecie riconducibili a questa seconda situazione, non dovrà procedere all'accertamento della presenza di un pericolo effettivo: si ritiene però, al tempo stesso, che un giudizio sulla reale presenza di una *offesa al bene giuridico* tutelato risulti imprescindibile nonché ineludibile ai fini dell'accertamento della responsabilità penale⁹⁰,

⁸⁸ PARODI GIUSINO, *ult. op. cit.*, pag. 264. Per quanto riguarda la giurisprudenza che abbia sposato questa ricostruzione della norma, anche recentemente Corte di Cass., Sez. I, 25 giugno 2003 (dep. 17 luglio 2003), n. 30216, in *Cass. pen.*, 2004, pag. 1618.

⁸⁹ <<In base ad una attenta disamina delle fattispecie contenute nei vigenti ordinamenti, ci si è accorti che la contrapposizione pericolo astratto-pericolo concreto è da sola insufficiente a dar conto del modo d'atteggiarsi dell'estremo del pericolo nella realtà normativa. Nella legislazione sarebbero infatti rinvenibili delle zone-limite, la copertura delle quali sembrerebbe richiedere la configurazione dogmatica di una categoria <<mista>>. La nuova figura che a tal fine viene proposta, è quella del reato di pericolo <<astratto-concreto>>: concreto, perché il pericolo rappresenta un requisito espresso del modello criminoso, in quanto tale oggetto di accertamento nel singolo caso; astratto, perché l'accertamento va effettuato astraendo da alcune circostanze di fatto presenti nella situazione data>> così FIANDACA, *La tipizzazione del pericolo*, cit., pag. 443 ss.

⁹⁰ In questi termini si è espressa la stessa Corte Costituzionale, sancendo che: <<diverso profilo è quello dell'offensività specifica della singola condotta in concreto accertata; ove questa sia assolutamente inidonea a porre a repentaglio il bene giuridico tutelato (...), viene meno la riconducibilità della fattispecie concreta a quella astratta, proprio perché la indispensabile connotazione di offensività in generale di quest'ultima implica di riflesso la necessità che anche in concreto la offensività sia ravvisabile almeno in grado minimo, nella singola condotta dell'agente, in difetto di ciò venendo la fattispecie a rifluire nella figura del reato impossibile (art. 49 c.p.)>>, così Corte Cost., sent. 360 del 1995, in *Cass. Pen.*, 1995, 2820 ss.

ossia in sede interpretativa il giudice dovrà accertare che i requisiti del fatto (storico) corrispondano sostanzialmente e non solo formalmente agli indici tipici di pericolosità contenuti nella fattispecie di pericolo astratto. Così, per esempio, non qualsiasi “incendio” è tale anche ai sensi della fattispecie dell’art. 423, comma 1, ma soltanto quello in cui (come suggeriva la stessa Relazione Ministeriale) il fuoco abbia avuto tali dimensioni e capacità espansiva e sia stato così difficile da spegnere, da contenere in sé un pericolo per la pubblica incolumità⁹¹. Meglio: perché il reato sia effettivamente integrato occorrerà, dunque, che la condotta sia sostanzialmente pericolosa (ché tali sono quelle descritte dalla legge — al di fuori delle pochissime ipotesi di vero pericolo presunto —); occorrerà poi che non siano emersi elementi che rendevano assolutamente impossibile il danno ed infine bisognerà tenere conto di quelle precauzioni sicure, efficaci, scrupolose, che il soggetto agente avesse eventualmente preso per impedire il verificarsi di un danno. Sono queste le misure da adottare, in sede di applicazione giudiziale della norma, per rendere i reati di pericolo astratto conformi ai principi costituzionali ed alle esigenze sostanziali di giustizia⁹². Ciò chiarito, si torni col discorso a quelle fattispecie incriminatrici che contemplino, fra i propri elementi costitutivi, il pericolo per la pubblica incolumità. Apparentemente classificabili alla stregua di fattispecie di pericolo concreto (— in forza dell’ elemento letterale che vede il termine “pericolo” espressamente previsto nel testo della disposizione di parte speciale —), esse si caratterizzerebbero al tempo stesso per la presenza di un *fattore di astrazione* ricavabile per via interpretativa. Simili ipotesi meriterebbero allora di essere collocate in uno spazio intermedio, concettualmente ipotizzabile come esistente tra la categoria dei reati di pericolo concreto e quella dei reati di pericolo astratto, etichettabile attraverso la felice nonché efficace espressione di “reati di *pericolo astratto-concreto*”⁹³.

⁹¹ PARODI GIUSINO, *ult. op. cit.*, pag. 405.

⁹² PARODI GIUSINO, *ult. op. cit.*, pag. 412 ss.

⁹³ Così FIANDACA, *La tipizzazione del pericolo*, cit., pag. 443; negli stessi termini PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, cit., pag. 245 ss. Anche GRASSO conviene sul fatto che *in alcune fattispecie di pericolo si accentui quella astrazione insita necessariamente in ogni giudizio di pericolo attraverso l’allargamento della cerchia degli elementi di cui non si tiene conto in tale giudizio*; così GRASSO, *L’anticipazione della tutela penale: i reati di pericolo e i reati di attentato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, pag. 697. Nel corso della medesima trattazione, qualche pagina più avanti, l’Autore citato chiama in causa a fini esemplificativi proprio il comparto sistematico dei reati contro

2. 3. 3. Pericolo per la pubblica incolumità e pericolo per le persone: alcuni esempi in grado di chiarire il meccanismo con cui operano i reati di pericolo astratto-concreto

Al fine di dimostrare quanto il legislatore agisca consapevolmente nell'operazione di precisa individuazione delle *basi* sulle quali l'interprete è chiamato poi a formulare il concreto giudizio di pericolo (— talvolta facendo mostra di privilegiare una base totale, tal'altra volendo intendere che alcuni elementi della situazione concreta debbano essere astratti —), si potrebbe qui e adesso richiamare una fattispecie contravvenzionale, oggi depenalizzata, che tuttavia ben può costituire efficace esempio ai fini del presente contesto argomentativo. La fattispecie in questione è quella ex art. 672 c.p. (*Omessa custodia e mal governo di animali*). Si proceda, quindi, ad una analisi puntuale della disposizione in oggetto. Per quanto concerne il primo comma (<<*Chiunque lascia liberi, o non custodisce con le debite cautele, animali pericolosi da lui posseduti, o ne affida la custodia a persona inesperta, è punito con la sanzione amministrativa da euro 25 a euro 258*>>), esso tipizza un pericolo astratto⁹⁴; si passi allora a considerare il capoverso, il quale si compone di una prima parte (n. 1: <<*Alla stessa sanzione soggiace chi, in luoghi aperti, abbandona a se stessi animali da tiro, da soma o da corsa, o li lascia comunque senza custodia, anche se non*

l'incolumità pubblica, sostenendo che: <<*In tali ipotesi non è certo richiesta né una reale minaccia per un soggetto passivo ben determinato, né la presenza di uno specifico oggetto di incidenza della condotta pericolosa, dato che la ratio delle relative previsioni è proprio quella di prevenire taluni pericoli, dotati di una particolare <<diffusività>>, prima che essi di dirigano verso soggetti determinati. (...) Di conseguenza, la soluzione preferibile sembra essere quella di distinguere, nell'ambito della categoria dei reati di pericolo concreto (caratterizzati dalle necessità di accertare in concreto l'esistenza del pericolo), le ipotesi di pericolo specifico e quelle di pericolo generico (nelle quali ricorrerebbe quella limitazione della base del giudizio di cui si è fatto cenno)>>, nella prospettiva dell'Autore, quindi, costituirebbero reati di pericolo astratto-concreto quelli che Egli chiama reati di *pericolo concreto generico*; si veda in proposito GRASSO, *ult. op. cit.*, pag. 699, 700. Per la loro possibile rinominazione in termini di <<reati a condotta pericolosa>> si veda CATENACCI, *I reati in materia di ambiente*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. FIORELLA, II^a ed., Torino, 2016, nt. 55 p. 453.*

⁹⁴ Merita però di essere sottolineato un aspetto non secondario: il pericolo di cui al comma 1, certamente nonchè correttamente da considerarsi astratto, fonda la propria esistenza su di un presupposto, ossia la pericolosità stessa dell'animale, che deve essere accertato in concreto.

siano disciolti, o li attacca o conduce in modo da esporre a pericolo l'incolumità pubblica, ovvero li affida a persona inesperta>>) in cui il pericolo tipizzato risulta essere di natura astratto-concreta, nonchè di una seconda parte (n. 2: <<Alla stessa sanzione soggiace chi aizza o spaventa animali, in modo da mettere in pericolo l'incolumità delle persone>>) che contempla una forma di pericolo concreto. Se ne deduce che, mentre nel n. 2 del capoverso in questione la base del giudizio dovrà essere la più completa possibile, dovendosi cioè tener conto della presenza o meno di persone nell'incombente del pericolo, nel caso invece di cui al n. 1 il giudice dovrà piuttosto preoccuparsi di accertare che vi fosse la possibilità che delle persone potessero entrare nel raggio d'azione della fonte di pericolo, astraendo cioè il dettaglio della loro concreta presenza⁹⁵. Riepilogando: non vi è affatto corrispondenza concettuale tra la nozione di *pericolo per la pubblica incolumità* e quella di *pericolo alle persone*⁹⁶, la quale ultima compare non di rado nel comparto contravvenzionale. Trattandosi infatti di figure criminose che disciplinano fenomeni meno gravi, le contravvenzioni risultano configurate alla stregua di reati di pericolo concreto in senso stretto, tale per cui l'*effettiva presenza* delle persone entro il raggio d'azione della fonte di pericolo è elemento che necessariamente deve essere preso in considerazione nel momento in cui il giudice è chiamato a

⁹⁵ <<Si segnala la opportunità di differenziare il pericolo per più persone dal pericolo per la pubblica incolumità. L'analisi strutturale dei due elementi mette in risalto la differente ampiezza della sfera di tutela. Il pericolo per più persone presuppone una verifica in rapporto a soggetti determinati ex post, mentre il pericolo per il pubblico sussiste in base ad un giudizio concreto formulato in base alla probabilità che delle persone si venissero a trovare nel luogo dell'azione. Questa particolarità non renderebbe astratto il pericolo, ma introdurrebbe un solo elemento di deviazione dal modello della massima concretezza possibile: l'elemento della irrilevanza della presenza dell'oggetto nel luogo dell'azione. Ne emerge una nota teleologica importante. La scelta di proteggere la pubblica incolumità dal pericolo di azioni lesive comporta l'allargamento delle azioni punibili rispetto a quanto accade per la protezione dell'incolumità individuale da azioni pericolose>>; v. ARDIZZONE, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag. 365.

⁹⁶ *Contra* CORBETTA, ad opinione del quale, in tutte quelle fattispecie di pericolo concreto che richiedono il verificarsi di un pericolo per la pubblica incolumità, debba necessariamente essere accertata da parte del giudice la presenza di persone nella sfera di esplicazione della situazione pericolosa. La prospettiva dell'Autore, certamente garantista e saldamente ancorata al rispetto del principio costituzionale di offensività, sembrerebbe però, a nostro modesto avviso, tradire lo spirito stesso delle norme in questione, in quanto eluderebbe la presenza di un fattore di astrazione tra gli elementi costitutivi della fattispecie, pervenendo non solo ad una interpretazione della fattispecie stessa non conforme al tipo legale (il quale, è bene ribadirlo, non richiede un pericolo per le persone, bensì un pericolo per la incolumità pubblica), ma anche riducendo l'area della protezione penale, convertendo arbitrariamente ipotesi di pericolo concreto-abstracto in altrettante ipotesi di pericolo concreto *strictu sensu* intese. Ad ogni modo si rinvia a CORBETTA, *Delitti contro l'incolumità pubblica*, cit., pag. 44 ss. *Idem* GROSSO, secondo il quale *la indicazione indeterminata <<pericolo alle persone>> equivale d'altronde a quella <<pericolo per la pubblica incolumità>>*, così C. F. GROSSO, *Crollo colposo e rovina di edifici o di altre costruzioni: una distinzione difficile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1965, II, p. 982.

ricostruire la base del giudizio di pericolo; al contrario, tipizzando i delitti contro l'incolumità pubblica fatti che consistono in episodi di danneggiamento dalla natura tendenzialmente diffusiva e suscettivi di espandersi incontrollatamente, ecco che il legislatore non richiede la necessaria presenza di persone esposte concretamente alla fonte di pericolo, ma semplicemente vuole che si consideri la probabilità che un numero considerevole di esse potesse essere coinvolto nel suo raggio di azione⁹⁷. Le due locuzioni, quindi, non soltanto non sono sinonime, ma anzi rappresentano ciascuna il riflesso di una distinta e non sovrapponibile *voluntas legis* che impone la ricostruzione di una diversa *base del giudizio* di pericolo: quest'ultima, in relazione ai delitti contro la pubblica incolumità, dovrà fare i conti con l'introduzione di un *elemento di deviazione* rispetto allo schema del pericolo concreto, ossia quello rappresentato dalla *irrelevanza della concreta presenza dell'oggetto di tutela nel luogo dell'azione*⁹⁸. Di conseguenza: *Tanto* il giudice che, nella situazione in cui si trovasse ad applicare un reato configurato dal legislatore in termini di pericolo concreto, astraesse arbitrariamente alcuni elementi di fatto, *quanto* il giudice che, chiamato ad applicare un reato riconducibile al paradigma del pericolo astratto-concreto, provvedesse a formulare un giudizio il più concreto possibile senza operare quella astrazione che risulta non solo legittimata ma addirittura imposta dal canone dell'interpretazione sistematica, finirebbero irrimediabilmente con il recare una profonda ferita alla *ratio* che starebbe alla base di ciascuna delle differenti ipotesi di tutela prevista dall'ordinamento: entrambi gli interpreti, infatti, procederebbero in ogni caso a formulare giudizi elusivi del contenuto precettivo delle norme.

⁹⁷<<Ciò risulta precisamente dal modo in cui la legge indica il bene tutelato: la incolumità pubblica, che, come abbiamo visto più sopra, equivale alla incolumità di una cerchia indeterminata di persone. Ora a questo proposito è stato giustamente osservato che un bene di questo genere non esprime una entità a sé stante, distinta dalla incolumità di tutti i singoli individui: questo è senz'altro vero, ma è bensì vero che la legge vuole dare al fatto tipico una connotazione diversa da quella che risulterebbe se fosse protetta "l'incolumità di (una o) più persone". La differenza sta esattamente nella indeterminatezza dei soggetti che possono essere offesi. Non il bene giuridico è indeterminato, ma i soggetti. E come può rilevare tale indeterminatezza se non nel senso che non è necessario accertare in concreto che alcuni soggetti siano entrati effettivamente in contatto con la fonte del pericolo?>>, così si legge in PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo*, cit., pag. 262 ss.

⁹⁸PARODI GIUSINO, *ult. op. cit.*, p. 264.

2.3.4. *Pubblica incolumità e pericolo per la pubblica incolumità: i rapporti tra il bene giuridico di categoria ed il fattore di astrazione che ne garantisce l'effettività della tutela*

Si ripercorranò brevemente le tappe fondamentali della ricerca condotta attraverso le righe di questo primo capitolo, soffermandosi in particolari su quei punti salienti della speculazione, i quali abbiano costituito e possano ancora costituire traguardi dai quali si possa proseguire con sicurezza, onde procedere oltre con la ricerca oggetto del presente lavoro. Per quanto concerne il *piano della offensività* (meglio: *il piano della teorica del bene giuridico*, a sua volta ricompreso nel più grande spazio rappresentato dal piano della offensività penale⁹⁹), è stato esperito con successo il tentativo di elevare la *pubblica incolumità* al rango di bene giuridico finale ultimo; per quanto riguarda invece il piano descrittivo della singola fattispecie (ossia la dimensione della *tipicità*), il *pericolo per la pubblica incolumità*, qualora espressamente richiamato all'interno della formulazione linguistica della disposizione incriminatrice, oltre ad operare un indubbio richiamo al bene giuridico di categoria, sarebbe chiamato a svolgere anche e soprattutto una funzione precipuamente tecnica, dovendo esso considerarsi *fattore di astrazione* all'interno di una fattispecie riconducibile ad un *modello di pericolo astratto-concreto*. Ne deriva che, così inteso sul piano tipico, il *pericolo per la incolumità pubblica* (fattore di astrazione) risulta perfettamente consentaneo a garantire la più piena ed efficace tutela della *incolumità pubblica* (bene giuridico). Solo reprimendo fatti pericolosi per la sola possibilità che un numero rilevante di persone possa

⁹⁹ <<La tematica dell'offensività affonda le sue radici più profonde nel problema stesso della legittimazione del diritto penale, interrogandosi sui possibili predicati della tutela e sulla misurazione della stessa, ossia su qualità e quantità dell'offesa degna di rilevanza penale. La prima prospettiva d'indagine è, di conseguenza, una prospettiva <<politica>> (o <<politico-criminale>>), che inquadra il principio di offensività in rapporto dialettico con i doveri del legislatore; proprio sotto questo punto di vista esso ha incrociato la teorica del bene giuridico>> v. MANES, *Il principio di offensività*, cit., pag. 11.

risultarne coinvolto, si persegue infatti l'obiettivo di salvaguardare la vita e l'integrità fisica di tutti i membri della consociazione, indistintamente¹⁰⁰. Operando su piani diversi, l'incolumità pubblica/fattore di astrazione e l'incolumità pubblica/bene giuridico, lungi dall'essere entità incompatibili, rappresentano la prima l'aggancio testuale, il riferimento positivo che permette di garantire una tutela effettiva ed efficace della seconda. Suona strano il diretto richiamo al bene giuridico già in sede di formulazione linguistica della fattispecie incriminatrice astratta. Normalmente ciò non avviene: il bene giuridico va individuato attraverso gli strumenti offerti dalla interpretazione teleologica condotta sulla base di quella che è la corretta ricostruzione della struttura della fattispecie, in seguito cioè alla corretta individuazione della condotta che genera la catena causale che porta all'evento del reato. Tenzialmente infatti, il legislatore, laddove procede a descrivere l'evento del reato nelle singole fattispecie incriminatrici, lo fa ricorrendo ad una descrizione in termini naturalistici dell'evento stesso, pertanto non richiamando direttamente l'offesa al bene giuridico tutelato. Si pensi al caso dell'omicidio: il legislatore vuole reprimere, attraverso l'art. 575 c.p., tutte quelle condotte che offendono, ledendolo, il bene giuridico della vita; nella formulazione linguistica della fattispecie si utilizza infatti il termine "morte" per descrivere l'evento naturalistico che sostanzia il disvalore dell'intera fattispecie: non si ricorre cioè all'espressione *offesa alla vita*. Si pensi, ancora, a come una intelligente ricostruzione nonché interpretazione della norma ex art. 317 Cod. Pen. porti a concludere che il bene giuridico prossimo tutelato dalla fattispecie in parola sia precipuamente quello del *patrimonio*, bene che non riceve la benché minima menzione all'interno della disposizione richiamata¹⁰¹. Nei casi che qui interessano, tuttavia, il richiamo diretto al bene giuridico *pubblica incolumità* è giustificato alla luce del fatto che, una volta incardinato all'interno della stringa di parole che formano la disposizione incriminatrice di parte speciale, esso sia in grado di trasferirsi dal piano della offensività a quello della tipicità, per poi, su quest'ultimo, essere correttamente inteso nei termini di un fattore di astrazione che incida

¹⁰⁰ Cfr. ERRA, laddove afferma che *la tutela da parte dello Stato, cioè, non è diretta al danno effettivo di una o più persone, ma al danno potenziale e probabile della totalità dei cittadini*; così ERRA, <<Disastro ferroviario, marittimo, aviatorio>>, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, p. 2.

¹⁰¹ Per tutti, ANNA SALVINA VALENZANO, *Sull'induzione del soggetto passivo. Ai confini tra concussione e truffa*, in *Riv. trim. dir. pubb. ec.*, 2005, fasc. 1-2, pag. 409.

con le modalità illustrate sulla base del giudizio di pericolo. Senza la menzione espressa di un fattore di astrazione di tal fatta all'interno della fattispecie, quanto sostenuto sul piano teorico (meglio: nell'ambito della teorica del bene giuridico) rimarrebbe mera congettura; i fattori di astrazione risultano invece essere perfettamente strumentali rispetto alla tutela di beni giuridici finali ultimi. Una perfetta sintesi dunque tra il momento sostanziale e quello tecnico-formale, giustificato in quanto *il fatto illecito è più grave, l'ambito di espansione del pericolo è maggiore, e dunque la legge ha fatto bene a non pretendere che la fonte del pericolo "sfiorasse" determinate persone, e ad accontentarsi della probabilità che qualcuno venisse danneggiato. Il risultato è stato ottenuto attraverso una descrizione in termini generici del bene giuridico, ciò che rappresenta un mezzo tecnico per indicare che non si vuole tenere conto della presenza dell'oggetto tutelato nel luogo dell'evento*¹⁰².

¹⁰² PARODI GIUSINO, *ult. op. cit.*, pag. 270.

CAPITOLO SECONDO

OFFESA ALLA PUBBLICA INCOLUMITA', PARADIGMA DEL PERICOLO COMUNE

ED EVENTI DI DISASTRO

Premessa all'indagine ed esplicitazione dell'obiettivo cui si tende: individuazione del contenuto di disvalore del concetto di <<disastro>> attraverso le acquisizioni del metodo strutturale

Una volta rifondato il contenuto di valore riconducibile alla oggettività giuridica della *incolumità pubblica* ed, al tempo stesso, ricostruiti i contorni concettuali del paradigma del *comune pericolo*, la presente ricerca si indirizzerà verso la ragionata individuazione del significato del termine *disastro*, vocabolo che, attraverso il rinvio operato dall'art. 449, comma 1, Cod. Pen., vale a richiamare gli eventi di reato descritti dalle fattispecie inserite all'interno del Capo primo del Titolo VI, ossia quello epigrafato: <<dei delitti di comune pericolo mediante violenza>>. Non vengono invece qualificati alla stregua di disastri gli eventi di cui agli articoli contenuti nel Capo secondo, ovvero quello dedicato ai *delitti di comune pericolo mediante frode*. Breve: tutte le fattispecie incriminatrici previste all'interno del Titolo VI hanno chiaramente in comune l'oggettività giuridica di categoria¹⁰³

¹⁰³ A tal proposito, è appena il caso di avvertire che l'interprete nella ricerca dell'interesse tutelato, non può assumere come risolutiva la collocazione adottata nel Codice, collocazione che qualche volta non corrisponde alla realtà delle situazioni, così che l'indagine sull'interesse protetto va condotta attraverso lo studio della norma in sé, prescindendo dalla <<topografia>> adottata dal legislatore; così si legge in MARTORELLI, *Il delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, in Arch. pen., I, 1967, p. 67.

ed inoltre condividono tra loro il referente concettuale del *pericolo comune*; unica differenza: i delitti di cui al Capo I vengono ritenuti dal Codice stesso fatti di *disastro*, quelli di cui al Capo II invece no. E' molto semplice pertanto la descrizione del modo con cui si procederà nelle pagine che seguono: si analizzeranno una ad una le disposizioni di entrambi i Capi, cercando di ricostruire il *modello incriminatorio* che costituisce il formante specifico di entrambi. Dal confronto tra i modelli emergerà lo scarto che vale a qualificare gli uni, piuttosto che gli altri, in termini di *disastro*. Quindi: un primo fondamentale banco di prova, volto a stabilire se una determinata fattispecie compresa all'interno del Titolo VI meriti oppure no la cittadinanza all'interno del comparto normativo in esame, consisterà nella verifica della presenza di una offesa (in termini di pericolo) nei confronti della incolumità pubblica. Il secondo setaccio attraverso le cui maglie si condurre l'indagine sarà invece rappresentato dal paradigma del comune pericolo: occorrerà cioè verificare che gli eventi descritti dalle norme in questione rappresentino episodi di danneggiamento connotati da gravità, estensione, complessità e, soprattutto, *diffusibilità del nocumento*. Pertanto: se l'indice primario della presenza di un *pericolo comune* è dato dalla *diffusibilità del danno*, sembrerebbe corretto affermare che laddove vi è diffusibilità deve necessariamente esservi anche un *veicolo* che permetta la potenziale diffusione in questione. Fondamentale, allora, nel corso della analisi che seguirà, sarà anche l'operazione di individuazione, in ogni singola fattispecie analizzata, del veicolo in parola. A questo proposito, si ritiene che un passaggio testuale, tratto dalla Relazione ministeriale al Progetto del Codice penale, possa rivelarsi illuminante ai fini che qui interessano. Esso recita come segue: *sono fatti, che per il loro carattere e per quanto avviene nel maggior numero dei casi, hanno insita quella potenza espansiva del nocumento, che è essenziale per questi delitti. Così è a dirsi per l'incendio, per l'inondazione, per il naufragio, per il disastro ferroviario*¹⁰⁴ (si noti come, tra i delitti elencati a fini esemplificativi, vengano citati solo ed esclusivamente ipotesi rientranti nel comparto di cui al Capo I, senza fare menzione di alcuno tra i delitti disciplinati nel Capo II). È di certo particolarmente evocativa la pregnanza semantica racchiusa all'interno del termine <<*potenza*>>, il quale, se venisse inteso nel suo significato

¹⁰⁴ *Lavori preparatori del Cod. Pen. e del Cod. Proc. Pen., cit., pag. 213.*

scientifico e specifico, ossia come lavoro esercitato da una forza nell'unità di tempo, potrebbe anche spingerci ad ipotizzare che il vettore dei delitti di comune pericolo mediante violenza possa, a sua volta, connotarsi precisamente e consistere esattamente in una forza o, tuttalpiù, in una energia. Pertanto: nelle pagine di questo secondo capitolo si indagherà a fondo, per ciascuna fattispecie incriminatrice, quale sia il vettore idoneo a causare l'evento di macro danneggiamento tipizzato¹⁰⁵. Il metodo propiziato dunque nel corso della presente indagine è evidentemente il *metodo strutturale*, in base alle cui acquisizione *le diverse disposizioni di legge vanno analizzate alla luce di un 'principio di relatività'¹⁰⁶ ovvero l'ordinamento, anche penale, in un numero di casi molto più ampio di quello che appare, non definisce i fatti di reato isolatamente, ma in rapporto logico tra fattispecie. Perciò emergono molteplici relazioni strutturali tra fattispecie¹⁰⁷. Metodo, peraltro, che patrocina un'opera di ricostruzione della fattispecie penale che prenda avvio dal momento dell' *evento*: logico corollario dell'adesione alla concezione del *diritto penale del fatto materiale (necessariamente) offensivo¹⁰⁸*. In questa direzione, pertanto, si procederà, cercando di chiaramente enucleare in ogni fattispecie considerata il momento dell'evento quale *filo conduttore* che permetta, a sua volta, di condurre una corretta analisi della struttura (la fattispecie) nella sua totalità e complessità di distinti elementi del reato tra loro interagenti. Ciò chiarito, si aprano allora le danze dell'indagine con l'analisi della norma incriminatrice che punisce il reato di incendio (art. 423 Cod. Pen.).*

¹⁰⁵ <<L'elaborazione che, partita dalle antiche incriminazioni capostipiti (l'incendio, innanzi tutto, e poi la ruina, il naufragio e la rottura di argini), si è snodata storicamente in una serie di illeciti caratterizzati in senso modale o strumentale, avuto riguardo alla particolare potenza lesiva di nuovi mezzi (la polvere pirica, l'energia elettrica, il vapore). Il superamento, seppure parziale, della descrizione in chiave modale dei reati della classe è già avviato nel codice Zanardelli, nel quale il baricentro delle fattispecie si sposta verso il nuovo elemento del <<pericolo comune>>. In questa direzione ha proseguito il codice vigente, depurando le ipotesi di reato dai residui riflessi del mezzo, per concentrare tutto il disvalore del fatto nella realizzazione di un pericolo per <<un numero indeterminato di persone>> (...) Non è con ciò che tutti gli echi dell'antica origine della classe — caratterizzata, come si è detto, dalla pericolosità del mezzo — siano completamente spenti nelle ipotesi attuali, o almeno nell'interpretazione di alcune di esse>>; così ALESSANDRI, *Il pericolo per l'incolumità pubblica*, cit., p. 261.

¹⁰⁶ FIORELLA, *Le strutture del diritto penale: questioni fondamentali di parte generale*, Torino, 2018, pag. 132. Il Professore insiste particolarmente sul fatto che *se portato avanti con consapevolezza, il metodo strutturale non disperde, ma preserva l'unità interiore del reato, nel consentirne una più fedele ricostruzione*; così FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 484.

¹⁰⁷ FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 133.

¹⁰⁸ Con toni convincenti e chiarissimi passaggi argomentativi FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 485.

1. I delitti del Capo primo: delitti di comune pericolo mediante violenza

1.1. I delitti di incendio

I fatti di incendio sono disciplinati, all'interno del Titolo VI del Libro II, dagli articoli 423, 423**bis**, 424, 425 ed, infine, 449 Cod. Pen. Il primo degli articoli dell'elenco appena fornito si compone di due commi, in cui vengono prese in considerazione due distinte ipotesi delittuose: se al comma primo trova incriminazione l'*incendio di cosa altrui*, nel capoverso è prevista invece l'ipotesi dell'*incendio di cosa propria*. L'articolo 423**bis**, inserito nel codice successivamente rispetto alla sua entrata in vigore¹⁰⁹, si occupa nello specifico di reprimere gli incendi boschivi, mentre nell' art. 424 trovano disciplina le ipotesi di appiccamento del fuoco al fine di danneggiamento, dalle quali derivi o il pericolo di incendio (primo comma) o l'incendio stesso (secondo comma). All'art. 425 , infine, vengono elencate le circostanze aggravanti riferite agli articolo 423 e 424¹¹⁰. L'art. 449, infine, incrimina i fatti di *incendio colposo*. Alla luce di questi primi rilievi, sembra giustificato nonché opportuno affermare l'esistenza, all'interno del Titolo dei delitti contro l'incolumità pubblica, di un micro-sistema di norme deputate a contemplare i diversi *delitti di incendio*.

¹⁰⁹ L' articolo infatti è stato inserito ex d.l. 4 .8 .2000, n. 220, convertito in l. 6 – 10 – 2000, n. 275.

¹¹⁰ Le aggravanti in parola possono essere riferite, in realtà, anche all'ipotesi dell'incendio colposo ex art. 449 Cod. Pen.

1.1.1. Il disastro di incendio (art. 423 Cod. Pen.)

L' art. 423 Cod. Pen. ricomprende due distinte fattispecie, a ciascuna delle quali corrisponde un distinto comma. Al comma primo troviamo disciplinata l'ipotesi dell'*incendio doloso di cosa altrui*; segue al comma secondo la disciplina dell'ipotesi relativa all'*incendio doloso di cosa propria*. Si muova quindi dall'analisi della norma contenuta nell' art. 423, comma primo, ovvero quella che provvede a punire con la reclusione da tre a sette anni *chiunque cagiona un incendio*. Ci si chieda, innanzitutto, se un episodio di incendio possa considerarsi in grado di mettere a repentaglio il bene giuridico di categoria di cui al Titolo VI, ossia la incolumità pubblica. Ebbene, è dato registrare una incontrastata uniformità di vedute, e in dottrina e in giurisprudenza, in base alla quale *la descrizione legislativa offre come elemento diagnostico di orientamento la distinzione tra incendio ed appiccamento del fuoco. Negli artt. 423 c.p. e 449 c.p. si punisce il cagionare l'incendio, rispettivamente attraverso una condotta dolosa e una condotta colposa. Nell' art. 424 c.p. è indicata la condotta di appiccamento del fuoco sorretta dal dolo di danneggiamento e punita solo se dal fatto deriva pericolo di incendio. La distinzione segnalata, già presente nel Codice Zanardelli, radica una tradizione interpretativa che indica come incendio il fuoco che abbia caratteristiche tali da porre in pericolo la pubblica incolumità. Invece, l'appiccamento del fuoco esprime un fatto comprensibile esclusivamente in base al criterio del danneggiamento*¹¹¹. Appiccamento del fuoco ed incendio, pertanto, ai sensi del Codice Penale, non sono la stessa cosa. L'appiccamento del fuoco è il tratto naturalistico tipico da riferirsi alla nozione giuridica di incendio ma, per completare il contenuto di quest' ultima, occorre che dal fatto emerga anche una punta offensiva, ossia che dall'appiccamento del fuoco e dal successivo svilupparsi e divampare

¹¹¹ ARDIZZONE, <<Incendio>>, in *Dig. disc. pen.*, p. 321.

delle fiamme derivi il pericolo per la incolumità pubblica¹¹². Il banco di prova rappresentato dal primo setaccio sembra dunque essere pienamente superato: la nozione giuridica nonché rilevante penalmente di *incendio* rinvia, sul versante offensivo, al *vulnus* arrecato — in termini di mero pericolo¹¹³ — alla incolumità pubblica. La semplice esperienza nonché il comune sapere ci inducono senza troppe difficoltà a concludere che anche il paradigma del pericolo comune risulti essere stato rispettato: il contrassegno naturalistico dell'incendio è un macro evento di danneggiamento cagionato dalla capacità diffusiva delle fiamme. il *veicolo* dell'incendio è chiaramente l'energia termica che alimenta il fuoco, con la sua naturale tendenza alla propagazione¹¹⁴ e quindi alla diffusione¹¹⁵; a maggior ragione se, per circostanze legate a particolari condizioni metereologiche, a tale energia termica si vada sommando quella eolica. Ci si permette di segnalare come, stando a quanto svolto sinora, il vero oggetto passato attraverso i setacci concettuali esposti in precedenza, sembra che non sia l'intero tipo legale, bensì precipuamente l'evento naturalistico. Una simile 'riduzione' dell' oggetto dell'indagine è, del resto, cosa del tutto naturale se è vero che proprio tale elemento costitutivo di fattispecie incentra su di

¹¹² <<In base ai principi generali, la consumazione segna il massimo approfondimento della lesione. In tal guisa, il delitto di incendio si consumerà al manifestarsi del fuoco con caratteristiche tali da porre in pericolo la pubblica incolumità. Appare erronea l'idea che la consumazione avvenga all'appiccamento del fuoco, che, invece, designa più propriamente il fatto alla stregua del criterio del danneggiamento>>: così ARDIZZONE, <<Incendio>>, cit., p. 324.

¹¹³ *I delitti di incendio, nella prospettiva del comune pericolo, offendono il bene della pubblica incolumità. Sono reati nei quali il rilievo di offesa al bene tutelato si determina allo stadio del pericolo. Il bene della pubblica incolumità non deve essere danneggiato, e tanto meno distrutto, ma è sufficiente sia posto in pericolo. Per questa caratterizzazione conviene loro la qualifica di reati di pericolo*; così ARDIZZONE, <<Incendio>>, cit., p. 324.

¹¹⁴ Per il requisito della tendenza a progredire e della difficoltà di spegnimento, si veda, in giurisprudenza, Cass., Sez. I, 2 maggio 1995, in *Cass. pen.*, 1996, p. 1797; Cass., Sez. I, 17 febbraio 1995, in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 1050; Cass., Sez. IV, 26 ottobre 1990, in *C.E.D. Cass.*, n. 186986.

¹¹⁵ È comunemente ritenuto che *l' apprezzamento del fuoco come forza della natura dagli effetti fisici preponderanti e diffusivi comporta una valutazione del fatto alla stregua del comune pericolo, di guisa che il delitto di incendio rappresenta una delle più significative e tipiche figure di reati di comune pericolo, sin dalla originaria formulazione della classe*; v. ARDIZZONE, <<Incendio>>, cit., p. 320; Anche LAI afferma che *di incendio può parlarsi soltanto ed in quanto il fuoco abbia assunto quelle caratteristiche tipiche (vaste dimensioni, tendenza a diffondersi, difficoltà di spegnimento) che connotano la nozione giuridicamente rilevante di incendio*; vedi LAI, <<Incendio. II) Diritto penale>>, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XVIII, 1990, p. 2; *Idem* D' ACCARDO, *Il concetto giuridico di incendio*, in *Giust. pen.*, 1931, p. 1609. In giurisprudenza si rinvia, per tutte, a: Cass. pen., sez. I, 11. 8. 1978, n. 10792, Russi; Cass. pen., sez. IV, 11. 10. 1979, n. 8262, Baliani; Cass. pen., sez. I, 20. 9. 1982, n. 804, D'Eugenio; Cass. pen., sez. II, 12. 10. 1978, n. 12232, Trabucco (quest'ultima che si sofferma in particolare su quell'estremo del delitto di incendio costituito dalla diffusività del fuoco).

sé l'intero disvalore del fatto di reato, ossia l'offesa del bene giuridico finale¹¹⁶. Si passi allora a considerare il comma secondo dell'articolo in parola, il quale commina la medesima pena di cui al primo comma anche qualora l'incendio coinvolga la cosa propria, purché però dal fatto derivi *pericolo per la pubblica incolumità*. Prima di propugnare il nostro punto di vista a proposito di questa controversa fattispecie, sia permesso, ai fini della chiarezza e della coerenza espositiva, riavvolgere il nastro del ragionamento fin qui proposto. Come si è avuto modo di constatare, tanto la dottrina quanto la giurisprudenza ritengono che al termine *incendio* corrisponda una *nozione giuridica*, il cui contenuto consiste nella felice contaminazione che la prospettiva teleologica opera sul significato comune del termine; l'approccio esegetico, in generale, impone infatti *di porre in relazione il termine stesso con il sistema legislativo in cui si trova e con le delimitazioni a cui deve conseguentemente essere soggetto. Né, tanto meno, può darsi un significato comune al termine stesso*¹¹⁷. Ne deriva, quindi, che l'*incendio* di cui al Titolo sesto rinvia ad un episodio di grave danneggiamento, veicolato dal mezzo del fuoco e qualificato dalla messa in pericolo per la pubblica incolumità¹¹⁸. Il tessuto normativo costituito dal complesso dei delitti di cui agli artt. 423, 423bis, 424, 425 e 449 Cod. Pen. presenterebbe pertanto una evidente sfibratura in corrispondenza dell'art. 423 capoverso, dove si punisce l'incendio di cosa propria a condizione che ne derivi *pericolo per la incolumità pubblica*. Non si capisce, cioè, perché mai debba essere specificato l'aspetto offensivo del fatto, risuonando esso alla stregua di un inutile pleonasma: nella *nozione giuridica* di incendio, infatti, la caratura offensiva che vede coinvolta la incolumità pubblica sarebbe già concettualmente ricompresa¹¹⁹. Il proprietario che cagioni un incendio della cosa

¹¹⁶ In maniera quanto mai chiara ed incisiva, si veda FIORELLA, <<Reato in generale>>, cit., p. 789 ss.

¹¹⁷ D'ACCARDO, *Il concetto giuridico di incendio*, cit., p. 1609.

¹¹⁸ <<Incendio>> sarebbe dunque: <<elemento descrittivo di una data realtà naturalistica, il cui significato si coglie in base al linguaggio di uso comune e, altresì, nel riferimento alle note teleologiche già segnalate, per le quali l'accadimento così indicato è un fuoco di vastità, estensione, capacità distruttiva, tali da porre in pericolo la pubblica incolumità. Per questa specificazione, si ritiene la opportunità di rappresentare una nozione giuridica di incendio, la quale esprima la qualificazione giuridica del fatto mediante riferimenti più compiuti rispetto alla mera indicazione dei contrassegni naturalistici>>; così ARDIZZONE, <<Incendio>>, cit., p. 321. Conclusioni analoghe quelle di D'ACCARDO, secondo il quale <<l'incendio è ogni fuoco vasto, che sia quanto meno potenzialmente pericoloso per l'integrità personale>>; vedi D'ACCARDO, *Il concetto giuridico di incendio*, cit., p. 1610.

¹¹⁹ Volendo mantenere una distinta formulazione a seconda della proprietà dell'oggetto materiale su cui ricade la condotta incendiaria (distinzione peraltro meramente formale, a cui non corrisponde alcuna differenza per ciò che

propria, cioè, ha di fatto causato un *incendio*, tale per cui la pubblica incolumità risulta esposta ad una condizione di pericolo¹²⁰. In sostanza, *ad uno sguardo più attento delle fattispecie racchiuse nell'art. 423 c.p., la differente previsione dell'incendio di cosa propria e dell'incendio di cosa altrui è destinata a scomparire, perché il pericolo per l'incolumità pubblica, espressamente previsto solo nella previsione legale del comma 2, è implicitamente racchiuso nella nozione di <<incendio>>*¹²¹. L' <<incendio>> è perciò un fenomeno pericoloso per l'incolumità pubblica; il pericolo, dunque, è implicato nella realizzazione di ogni <<incendio>>, sia di beni propri che altrui. Di conseguenza, scompare ogni distinzione tra l'incendio di cosa altrui e l'incendio di cosa propria : la previsione espressa del <<pericolo per l'incolumità pubblica>> di cui all'art. 423 comma 2 c.p., infatti, si limita ad esplicitare un connotato che è già racchiuso nella definizione di <<incendio>>¹²². Risolto questo primo ordine di problemi, a proposito della differente formulazione linguistica della fattispecie di cui al primo comma rispetto a quella che trova disciplina nel comma secondo, ecco che all'orizzonte dell'indagine si profila già, minacciosa, una seconda e diversa criticità. Ci si chiede, cioè, se il *pericolo per la incolumità pubblica* vada accertato solamente nell' ipotesi dell'incendio doloso di cosa propria (che contempla l'elemento del pericolo all'interno della fattispecie) mentre invece, nell'ipotesi dell'incendio doloso di cosa altrui, vada semplicemente dato per presunto, senza bisogno alcuno di effettivo accertamento. Ebbene: la necessaria verifica dell'offesa subita dall'interesse tutelato dalla norma incriminatrice è sempre richiesta ai fini

riguarda le conseguenze sanzionatorie), si ritiene che la norma di cui al capoverso potrebbe così essere riconsegnata: <<La disposizione precedente si applica anche nel caso di chi appicchi il fuoco alla cosa propria, se dal fatto deriva un incendio>>.

¹²⁰ <<Eppure il fatto di incendio, in sé e per sé, non assume una diversa connotazione in funzione della proprietà della cosa che ne costituisce l'oggetto materiale: anche l'incendio di cosa propria deve presentare le caratteristiche della vastità di proporzioni, della tendenza diffusiva delle fiamme e della difficoltà di spegnimento>>; v. LAI, <<Incendio>>, cit., p. 2.

¹²¹ CORBETTA, *Il nuovo delitto di <<incendio boschivo>>: (poche) luci e (molte) ombre*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, p. 1174. Si confrontino anche le parole di D'ACCARDO, in particolare là dove egli afferma che: <<poiché il delitto di incendio è un delitto contro l'incolumità pubblica ed al concetto di questa incolumità non è posta dal nuovo legislatore alcuna eccezione, ne discende che non vi può essere incendio punibile senza che concorra nel fatto un pericolo per le persone>>; così D'ACCARDO, *Il concetto giuridico d'incendio*, cit., p. 1606.

¹²² CORBETTA, *ult. op. cit.*, p. 1174. Stesso ordine di idee si rinviene nel contributo di D'ACCARDO, in particolare nel seguente passaggio: <<il pericolo dell'incendio è, secondo il nuovo Codice, solo pericolo per le persone. Ed è questo il primo limite inderogabile che s'incontra nella determinazione del concetto di incendio>>; vedi D' ACCARO, *ult. op. cit.*, p. 1607.

dell'applicazione della norma stessa, indipendentemente dalla tecnica legislativa attraverso cui essa risulti formulata¹²³. Tanto che si tratti di fattispecie di pericolo concreto, quanto che si abbia invece a che fare con una fattispecie di pericolo astratto, l'emersione del momento offensivo è indistintamente richiesta ai fini della configurazione del fatto di reato. Quindi, tanto nell'incendio doloso di cosa altrui, quanto nell'incendio doloso di cosa propria, momento centrale ed ineludibile ai fini dell'affermazione della venuta ad esistenza del fatto di reato è quello rappresentato dall'accertamento dell'offesa, nei termini del pericolo, arrecata al bene giuridico della pubblica incolumità¹²⁴.

¹²³ E' in occasione del momento di sussunzione del fatto storico concreto entro la sagoma legale della fattispecie astratta che *la indispensabile connotazione di offensività in generale di quest'ultima implica di riflesso la necessità che anche in concreto la offensività sia ravvisabile almeno in grado minimo, nella singola condotta dell'agente, in difetto di ciò venendo la fattispecie a rifluire nella figura del reato impossibile (art. 49 c.p.)*, così Corte Cost., sent. 360 del 1995, in *Cass. pen.*, 1995, pag. 2824; si cita qui di seguito un frammento di un'altra celebre pronuncia, la quale statuisce che *opera dunque il principio della necessaria offensività del reato, sia sul terreno della previsione normativa, sia su quello dell'applicazione giudiziale: alla lesività in astratto, intesa quale limite alla discrezionalità del legislatore nella individuazione di interessi meritevoli di essere tutelati mediante lo strumento penale, suscettibili di essere chiaramente individuati attraverso la formulazione del modello legale della fattispecie incriminatrice, fa riscontro il compito del giudice di accertare in concreto, nel momento applicativo, se il comportamento posto in essere lede effettivamente l'interesse tutelato dalla norma*, così in Corte Cost., sent. 519 del 2000, in *Cass. pen.*, 2001, pag. 822. Ci si permette di annotare come la pregnanza semantica delle locuzioni utilizzate sia sensibilmente diversa nei due passaggi proposti. In quello estrapolato dalla sentenza n. 360 del 1995, si pretende infatti solamente che, nella condotta concretamente tenuta dall'agente — e dunque nel fatto di reato che ne è derivato — la *<<offensività sia presenta almeno in grado minimo>>*; diverso il tenore delle parole spese nella sentenza n. 159 del 2000, la quale, tra le righe del paragrafo n. 4 del *considerato in diritto*, recita solennemente che il compito del giudice, nel momento applicativo, sia quello di accertare in concreto *<<se il comportamento posto in essere lede effettivamente l'interesse tutelato dalla norma>>*. Dalla affermazione timida e sommessa della necessità dell'accertamento di una offesa presente *almeno* in grado *minimo*, si passa cioè alla consapevole proclamazione a gran voce del contenuto sostanziale del principio costituzionale di necessaria offensività, in base al quale deve necessariamente accertarsi, per potersi affermare la venuta ad esistenza del fatto di reato, che vi sia stata *effettiva offesa* dell'interesse tutelato (— la sentenza addirittura parla di *effettiva lesione*: sembra però più corretto utilizzare il termine generico *offesa*, comunemente ritenuto comprensivo tanto del concetto di lesione, quanto di quello di pericolo —).

¹²⁴ Autorevole dottrina ha parlato, a proposito dell'incendio e degli altri disastri tipizzati nel Capo I del Titolo VI, di *<<pericolo concreto implicito>>*; vedi PULITANO', *Diritto penale parte special*, cit., p. 129.

1. 1. 2. Il disastro di incendio boschivo (art. 423bis Cod. Pen.)

Introdotta ricorrendo alla via della decretazione d'urgenza, la fattispecie in commento rispondeva, secondo l'intenzione dell'allora legislatore, alla straordinaria necessità ed impellenza di dettare disposizioni per rendere più incisiva la repressione del grave fenomeno degli incendi boschivi¹²⁵. L'articolo si compone di ben quattro commi, di cui importa innanzitutto analizzare il primo. In base al precetto *ivi* preveduto, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni chiunque cagiona un *incendio* su *boschi, selve, foreste*¹²⁶ o, infine, *vivai forestali destinati al rimboschimento*, siano essi propri o altrui. Tale previsione, di fatto, non rappresenta una novità assoluta rispetto all'assetto del corpo normativo di cui al Titolo VI; già l'art. 425 Cod. Pen., n. 5¹²⁷, infatti, prevedeva come aggravante speciale dell'incendio ex art. 423 il fatto che esso fosse commesso su boschi, selve o foreste. Scorporata dunque dalla sua sede originaria, l'aggravante in questione è confluita in un articolo distinto, dando l'addio al vecchio ruolo di mera circostanza ed abbracciando quello di autonoma previsione di reato¹²⁸. Si provveda quindi a rinvenire il bene giuridico presidiato dalla ipotesi criminosa in parola. Quello che risulta punito ai sensi della norma in parola è, come recitano testualmente le parole utilizzate dal legislatore, un fatto di *incendio*: nessun dubbio, pertanto, che il termine in parola debba essere inteso alla stregua del significato normativo che esso finisce per assumere a seguito della sua previsione sistematica all'interno del Titolo dedicato ai delitti contro l'incolumità pubblica. La fattispecie che prevede e punisce l'incendio boschivo, cioè, si innesta in

¹²⁵ Vedi Decreto-legge 4 agosto 2000, n. 220 (*Disposizioni urgenti per la repressione degli incendi boschivi*), in *G.U.* 7 agosto 2000, n. 183. Il Decreto-legge in questione è stato poi convertito nella legge 6 ottobre 2000, n. 275 (*Incendi boschivi*).

¹²⁶ Per la definizione di questi oggetti, v. A. M. SANDULLI, <<Boschi e foreste>>, in *Enc. Dir.*, V, 1959.

¹²⁷ Abrogato per effetto dell'art. 1, comma 6 del d.l. 220/2000.

¹²⁸ Così anche secondo CORBETTA, *Il nuovo delitto di <<Incendio boschivo>>*, cit., p. 1173.

un comparto codicistico informato a canoni esegetici pacificamente riconosciuti e condivisi: l'incendio boschivo, è, prima di tutto, un incendio, come tale necessariamente lesivo dell'oggettività giuridica di categoria rappresentata dalla pubblica incolumità. Intelligente dunque la scelta di prevedere all'interno del medesimo comma sia l'ipotesi in cui l'oggetto materiale sia di proprietà del soggetto attivo, sia l'ipotesi in cui esso risulti essere di proprietà altrui, evitando in questo modo di riproporre quelle criticità riscontrate a proposito del corretto modo di intendere i rapporti tra i commi primo e secondo della fattispecie di incendio doloso comune ex art. 423 Cod. Pen.¹²⁹. Pubblica incolumità che, però, non può considerarsi la sola oggettività giuridica tutelata dalla previsione legale dell'incendio boschivo. Anche i beni giuridici rappresentati dal patrimonio boschivo e dall'ambiente, infatti, emergono e si impongono nel processo di seriazione¹³⁰. L'*ambiente* in particolare rileva in quanto, se dall'incendio ne derivi un danno grave, esteso e persistente, risulta integrata l'ipotesi di cui all'ultimo capoverso. Si ritiene, pertanto, che l'incendio boschivo (preveduto e punito nella forma dolosa al comma primo, in quella colposa invece al comma secondo) rappresenti al contempo sia un'offesa in termini di pericolo per l'incolumità pubblica (offesa che già sarebbe concettualmente implicita nel termine *incendio*), sia un'offesa in termini di lesione dell'ambiente e specificamente del patrimonio boschivo nazionale. La rubrica *Incendio boschivo* è perfettamente idonea a condensare già a livello epigrafico il duplice disvalore d'evento appena descritto. Il reato in parola rappresenta quindi, a tutti gli effetti, una ipotesi criminosa plurioffensiva *in senso stretto*¹³¹. In una prospettiva di seriazione, sembra corretto inquadrare il

¹²⁹ Per il corretto modo di intendere i rapporti tra incendio doloso di cosa propria ed incendio doloso di cosa altrui si rimanda a quanto sostenuto nel paragrafo 2.1.1. Il CORBETTA ritiene invece che questa scelta sia stata ispirata principalmente da una sempre più sensibilizzata coscienza ecologista. Sostiene infatti l'Autore che boschi, selve e foreste *compongono il <<polmone verde>> del territorio. Quei beni, infatti, sono considerati, entro certi limiti, indisponibili, in quanto nemmeno il proprietario può distruggerli causando un <<incendio>>*; vedi CORBETTA, *ult. op. cit.*, p. 1174.

¹³⁰ <<L'art. 423 – bis c.p. è una norma speciale rispetto alla previsione di cui all'art. 423 c.p.; si tratta di un incendio <<qualificato>> dall'oggetto materiale su cui cade l'azione criminosa: boschi, selve, foreste, vivai destinati al rimboschimento. Se mancasse l'art. 423– bis c.p., i fatti cadrebbero nel perimetro segnato dall'art. 423 c.p.>>: così CORBETTA, *ult. op. cit.*, p. 1175.

¹³¹ <<A volte il legislatore intende tutelare più beni giuridici attraverso la previsione astratta di un'unica norma incriminatrice, dando luogo a quelle ipotesi normalmente designate con la formula <<reati plurioffensivi>>. La terminologia usata non deve però indurre in errore l'interprete, nel senso che il concetto di plurioffensività può essere inteso in senso <<stretto>> o <<ampio>>. Secondo la prima accezione, la fattispecie penale prevede, come essenziale,

patrimonio boschivo alla stregua di bene giuridico finale prossimo. Bene giuridico finale ultimo sarebbe invece quello rappresentato dall'*ambiente*: esso rappresenta infatti un'entità difficilmente afferrabile sul piano empirico (nonostante la possibilità di conoscerne sul piano concettuale, pervenendo anche a definizioni appaganti ed intellegibili), di cui risulti difficile immaginare una totale compromissione cagionata da un'unica condotta incendiaria. Sembrerebbe quindi più corretto pensare all'ambiente, relativamente alla fattispecie penale qui indagata, come ad una oggettività giuridica che si ponga sullo sfondo della tutela penale, nel posto riservato al bene giuridico finale ultimo. Alcune righe di considerazione merita anche l'aggravante speciale di cui al comma terzo, il quale prevede un aumento delle pene qualora dall' incendio boschivo derivi un danno su aree protette: *La nozione di area protetta è desumibile dalla l. 6 dicembre 1991, n. 394: si tratta di territori sottoposti a un particolare regime di tutela e di protezione e abbraccia, tra l'altro, i parchi naturali gestiti dallo Stato, i parchi naturali regionali e le riserve naturali. La ragione dell'aggravante è di intuitiva evidenza, e risiede nel fatto che si tratta di zone particolarmente <<pregiate>>, destinate esclusivamente alla protezione e alla conservazione di diverse specie di piante e di animali*¹³². Anche in riferimento a tale previsione, quindi, emerge con tutta evidenza il presidio penale riconosciuto al bene ambiente. Concludendo: attraverso la norma ex art. 423 bis Cod. Pen. emergono due distinti e perfettamente paralleli binari di tutela. Da un lato, infatti, si vuole salvaguardare l'integrità del patrimonio boschivo (il che si proietta a sua volta verso un' orizzonte di tutela il cui sfondo è dominato dall' oggettività giuridica ultima rappresentata dall'*ambiente*¹³³);

la contemporanea offesa di più beni <<finali>>; vedi ANNA SALVINA VALENZANO, *Sull'induzione del soggetto passivo*, cit., pag. 409, nt. 12.

¹³² CORBETTA, *ult. op. cit.*, p. 1176.

¹³³ Questa ricostruita seriazione dei beni giuridici, che vede una componente ambientale nel posto occupato dal bene giuridico finale prossimo e l'ambiente invece in quello del bene finale ultimo, è avvalorata dalle parole di FIANDACATESSITORE quando, a proposito dell'individuazione del bene protetto dalle fattispecie ricomprese nella *Legge Merli* (ossia la normativa sull'inquinamento idrico: L. 10 maggio 1976, n. 319; modificata successivamente con L. 650/1979) si legge che: <<'individuazione dell'oggetto della tutela non suscita particolari problemi: il bene protetto è costituito dalla purezza delle acque quale bene "autonomo", e soltanto indirettamente dal bene più tradizionale della salute. In proposito si è, in verità, anche specificato che le acque sono considerate dalla l. n. 319 non solo finale possibile oggetto di inquinamento, ma anche esse stesse come mezzo di inquinamento di un bene di più ampia portata : l'ambiente considerato nella sua interezza, del quale soltanto sono soltanto una componente>>; così in FIANDACATESSITORE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, in AA. VV. *Materiali per una riforma del sistema penale*, Milano, 1984, p. 29 ss.

dall'altro lato, parimenti importante, vi è la tutela della *incolumità pubblica* la quale, analizzata sotto la lente della teoria della seriazione dei beni giuridici, disvela a sua volta il valore di bene giuridico finale ultimo rispetto a beni finali prossimi quali vita e incolumità individuale. Trattandosi di fattispecie incendiaria, anche il fatto di reato di cui all'*incendio boschivo* vanta il requisito della diffusibilità del nocumento (il che permette di ascriverlo a tutti gli effetti entro la categoria dei fatti di *comune pericolo*): diffusibilità maggiormente considerevole se la superficie percorsa dalle fiamme è boscata o comunque arborata, costituendo massima d'esperienza il fatto che il fuoco si alimenti attraverso la combustione del legno e delle foglie. L'oggetto materiale tipizzato ex art. 423bis, quindi, è suscettivo di rendere ancora più espansiva la potenza del nocumento, rappresentando i boschi e le foreste zone che notoriamente agevolano la diffusione del fuoco. Infine veicolo, anche in questo caso, del divampamento, è l'energia termica che scatena la reazione chimica della combustione e che si trasferisce di fiamma in fiamma.

1. 2. I disastri di frana, inondazione e valanga (art. 426 Cod. Pen.)

La previsione di cui all'art. 426 Cod. Pen. punisce con la reclusione da cinque a dodici anni chiunque cagioni una inondazione, una frana, ovvero la caduta di una valanga¹³⁴. Se si accoglie

¹³⁴ <<E' stato solamente proposto di omettere, nell'articolo 423 (426 del Cod. Pen. Rocco), l'indicazione dei mezzi, con i quali deve essere prodotto il fatto preso in considerazione dalla legge, come pericoloso per la pubblica incolumità, perché ogni enumerazione dei mezzi non può essere che manchevole. Ho aderito alla proposta, considerando soprattutto che gli elementi essenziali del reato — diffusibilità del danno e pericolo per le persone — ineriscono ai fatti della inondazione, frana e valanga, e non ai mezzi usati per produrre tali eventi>>: così in *Lavori preparatori*, cit., p. 220. Sembra dunque di poterne arguire già in prima battuta che il veicolo-causa della diffusibilità del nocumento non

l'assunto in base al quale *il pericolo per la pubblica incolumità è l'elemento teleologico e sistematico decisivo, che determina il profilo dell'inondazione, della frana o del cagionamento della valanga in una considerazione diversa da quella del danneggiamento*¹³⁵, ne consegue necessariamente che quegli stessi termini, utilizzati per descrivere l'evento di *disastro* all'interno della disposizione ex art. 426 Cod. Pen., non possano semplicemente essere intesi nel loro significato comune anche in sede di esegesi della norma in commento. E' corretto sostenere l'opinione per cui, il fatto stesso che un certo vocabolo sia stato adoperato nell'operazione di formulazione positiva di un tipo penale, comporti necessariamente il non doversi, né tantomeno potersi, accontentare del livello minimo di significato ad esso attribuito dal linguaggio comune; al contrario, occorrerà condurre una indagine volta ad individuare il significato che esso assume in una prospettiva eminentemente tecnico-giuridica, suffragando poi il risultato ottenuto con rilievi di ordine logico-sistematico. Il termine *frana*, pertanto, non allude genericamente ad uno <<spostamento naturale verso il basso, più o meno rapido, di cospicue masse di materiali terrosi e rocciosi>>¹³⁶: la frana che rileva ai sensi del Titolo VI è tutto ciò arricchito dal disvalore della causazione di un *pericolo per la pubblica incolumità*. Il significato del termine esattamente ricostruito risulta cioè dalla intersezione tra due piani distinti: quello descrittivo-naturalistico e quello giuridico, nel senso che all'evento naturalistico di smottamento debba necessariamente seguire (o essergli contestuale) la messa in pericolo della incolumità pubblica¹³⁷. Stesso identico discorso va fatto per ciò che riguarda il significato tecnico da attribuire al termine *inondazione*. Partendo dal suo significato comune, ossia quello di *tumultuoso ed esteso allagamento, provocato da masse d'acqua straripanti*¹³⁸, devono considerarsi rilevanti ai sensi del 426 del Codice penale unicamente quelle inondazioni che, per le proporzioni e la violenza con cui si manifestano, pongano in pericolo

si debba rinvenire nel mezzo utilizzato per scatenare la forza, bensì debba essere rintracciato nella stessa forza scatenata.

¹³⁵ ARDIZZONE, <<Inondazione, frana o valanga>>, in *Dig. disc. pen.*, p. 61.

¹³⁶ GIACOMO DEVOTO – GIAN CARLO OLI, *Vocabolario della lingua italiana*, Milano, 2014.

¹³⁷ In tal senso anche Cass. 6 febbraio 2008, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1980.

¹³⁸ DEVOTO-OLI, *Vocabolario*, cit.

la vita e l'integrità fisica dei consociati¹³⁹. Idem, infine, per ciò che riguarda il termine *valanga*, da intendersi correttamente nel senso di una caduta di massa di neve che, scendendo verso il fondo della valle, cresca di proporzione e forza, divenendo pericolosa per la pubblica incolumità. Non vi sono dubbi circa il fatto che gli eventi tipizzati dalla norma in questione rappresentino ipotesi per antonomasia di *pericolo comune*. Sembra anche esatto rintracciare nell'energia cinetica il *veicolo* che determina quello spostamento (delle masse di roccia, acqua e neve) idoneo a provocare l'evento di macro-danneggiamento pericoloso per l'incolumità pubblica.

1. 3. Disastri navali e disastro aviatorio (art. 428 Cod. pen.)

La disposizione di cui all' art. 428 Cod. Pen. si presenta articolata attraverso tre distinti commi: al comma primo trovano disciplina e vengono puniti con la reclusione da cinque a dodici anni le distinte ipotesi del *naufragio*, della *sommersione* e del *disastro aviatorio*, nel caso in cui l'oggetto materiale su cui ricade la condotta criminosa (nave¹⁴⁰ o altro edificio natante per quanto riguarda le prime due ipotesi di disastro; aeromobile per quanto riguarda la terza tipologia di disastro preso in considerazione dalla norma) sia di proprietà altrui. *Per naufragio si intende la perdita della nave in*

¹³⁹ A tal proposito, anche in Cass. 1° ottobre 1993, in *Cass. pen.*, 1995, p. 562, si stabilisce che: <<non può costituire inondazione o frana qualsiasi allagamento o smottamento, dovendo il fenomeno assumere, in ogni caso, proporzioni ragguardevoli per vastità e difficoltà di contenimento>>.

¹⁴⁰ Attraverso il termine in parola risulta richiamata <<qualunque costruzione atta a percorrere le acque (mare, fiume, lago, e qualunque altra superficie liquida), sia essa mossa da forza del vento, del vapore o dell'uomo, o da altra forza (motori a scoppio)>>: vedi ERRA, <<Disastro ferroviario>>, cit., nt. 4, p. 3 ss.

*navigazione, dovuta a qualsiasi causa (collisione, esplosione, arenamento, ecc.) con o senza affondamento della stessa. La sommersione è, invece, l'affondamento totale o parziale della nave, che non sia in navigazione, o di altro edificio galleggiante. Il disastro aereo (o caduta di aeromobile) consiste nel precipitare in terra o in acqua di un apparecchio aereo, per qualsiasi causa, che renda impossibile l'efficace governo del mezzo*¹⁴¹. Il primo capoverso prevede un'ipotesi di aggravante speciale, che eleva la pena nel massimo edittale a quindici anni di reclusione qualora il fatto sia commesso distruggendo, rimuovendo o facendo mancare lanterne o altri segnali, ovvero adoperando falsi segnali o altri mezzi fraudolenti¹⁴². Al comma terzo è previsto infine che le disposizioni contenute nei due commi precedenti si debbano applicare anche a chi cagioni il naufragio o la sommersione di una nave o di un altro edificio natante, ovvero la caduta di un aeromobile *di sua proprietà, se dal fatto deriva pericolo per la incolumità pubblica*. Ci si permette qui di rinviare a quanto si è già avuto modo di osservare e concludere a proposito della previsione ex art. 423, comma 2 (incendio di cosa propria): i termini *naufragio* e *sommersione*, nonché l'espressione *caduta dell'aeromobile*, sono dotati di una pregnanza semantica tale da implicare necessariamente il pericolo per la incolumità pubblica, indipendentemente dalla proprietà dell'oggetto materiale colpito (o, questo è proprio il caso di dirlo, affondato!). Trattasi dunque di norma che contempla un duplice ordine di disastri (quelli marittimi e quello aviatorio), accumulati per il fatto che gli oggetti materiali su cui ricadono le condotte criminose consistano in mezzi adibiti a trasportare un numero rilevante di persone in qualità di passeggeri¹⁴³. Si potrebbe allora ritenere che la collettività coinvolta dalla situazione di pericolo sia una collettività tendenzialmente

¹⁴¹ SISTI, <<Naufragio, sommersione o disastro aviatorio>>, in *Enciclopedia forense*, vol. V, 1958, pag. 4.

¹⁴² Trattasi di <<mezzi insidiosi, negativi o positivi>>: così ERRA, *ult. op. cit.*, p. 5. L'art. 428, primo capoverso, rileva per l'ordine di motivi che segue. Forti critiche da sempre sono state scagliate contro la scelta di ricorrere, a fini della sistemazione classificatoria dei primi due Capi del Titolo VI, alla distinzione *aut vi aut fraude*. In particolare, l'aggravante di cui al capoverso in commento, rappresenterebbe uno squarcio nell'articolato del Titolo in esame in grado di mettere in discussione la tenuta stagna della classificazione adoperata. Proprio l'art. 428 capov. dimostrerebbe cioè che *alcuni di questi delitti possono essere indifferentemente commessi con violenza o con frode*; per tutti si rinvia a SANDULLI, *In difesa della pubblica incolumità (due speciali ipotesi delittuose)*, in *Giust. Pen.*, 1941, II, pag. 577.

¹⁴³ E' corretto pertanto non dilatare il significato generico di <<nave>> fino a ricomprendervi una piccola imbarcazione, non potendosi considerare il naufragio o la sommersione di una barca un reato di pericolo per l'incolumità pubblica; così ERRA, <<Disastro ferroviario>>, *cit.*; nt. 4, p. 3 ss.

circoscritta, in quanto identificabile per lo più con la stessa “comunità viaggiante”. Si considerino però i seguenti ragionamenti: *collocazione, al fine di uccidere, di un ordigno esplosivo su un aereo contenente un numero determinato di persone al momento del decollo; l'incendio di un villaggio avente un numero determinato di abitanti; l'affondamento di una nave avente un certo numero di passeggeri, ecc., se valutati alla luce del concorrente criterio della diffondibilità del pericolo o del danno, implicata nei mezzi utilizzati, confermano, invero, la difficoltà di prevenire anticipatamente il <<corso delle cose>>, data la molteplicità e pluridirezionalità dei processi causali innescati dalla fonte di pericolo e l'autonomia della dinamica eziologica attivata dall'evento di danno. Come escludere nelle esemplificazioni citate che, a seguito dell'esplosione, l'aereo possa cadere su una zona abitata o collida con altri aeromobili, o che l'incendio si estenda ad altri agglomerati, o, infine, che gli effetti del disastro nautico non si ripercuotano su altre imbarcazioni vicine o giunte in soccorso? L'argomento della precisabilità iniziale del numero delle vittime potenziali (oltre che poggiare su una determinatezza soltanto <<apparente>> e, in ogni caso, precaria, visto che, in base alle regole d'esperienza, in molti casi non si è in grado di escludere l'estendibilità del pericolo) è destinato a cadere in considerazione della frequente non delimitabilità e predeterminabilità degli effetti del potenziale espansivo e, soprattutto, dell'intrinseca incertezza in ordine agli effettivi destinatari dell'offesa, conseguentemente agli aspetti modali della stessa¹⁴⁴.*

Trattasi dunque di fatti di reato idonei a porre in pericolo la vita e la incolumità fisica di cerchie rilevanti di persone: è esattamente quello della incolumità pubblica il bene giuridico presidiato dalla norma in parola; si rileva inoltre che, in via meramente strumentale, sia preso in considerazione anche l'interesse rappresentato dalla *sicurezza dei trasporti marittimi ed aerei*. Infine, *veicolo* di simili eventi di reato sembra essere proprio una energia, o comunque una forza: il naufragio si verifica perché una energia (quella delle onde o di una tempesta, quella causata da uno scoppio o da una collisione) si frappone tra l'uomo ed il comando del timone, tale per cui il governo del mezzo risulti cosa impossibile; la sommersione interviene nel momento in cui l'energia potenziale dell'acqua incamerata all'interno delle paratie si trasforma in energia cinetica che, causa l'operare della forza di gravità, trascina il natante sul fondo del mare o del bacino idrico e lo trasforma in

¹⁴⁴ GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., nota n. 131, pag. 167.

relitto. Allo stesso modo, sempre la forza di gravità determina lo schianto a terra del velivolo o dell'apparecchio il cui volo si interrompa drammaticamente a causa di qualsivoglia motivo.

1. 4. Il disastro ferroviario (art. 430 Cod. Pen.)

La fattispecie ex art. 430 Cod. Pen. prevede la pena della reclusione da cinque a quindici anni per chiunque cagioni un *disastro ferroviario*. L'estrema sintesi della disposizione aveva sollevato criticità già in occasione dei Lavori preparatori; a tal proposito, nella Relazione del Guardasigilli al Progetto definitivo del Codice penale, si legge che: *<<In relazione al significato filologico corrente, fu giustamente ritenuto che il disastro ferroviario si realizza, quando il dissolvimento della cosa sia tale, da produrre effetti straordinari per gravità, complessità ed estensione. Il determinare le precise circostanze di fatto, che autorizzano a ritenere consumato il delitto, ed il dettare norme per distinguere, nella varietà dei casi, la situazione di pericolo dall'evento di danno, non può essere compito del legislatore, ma è funzione dell'interprete e del giudice. Del resto, la natura di questi reati è tale, da lasciare facilmente comprendere che essi debbono ritenersi consumati solo nel momento, in cui la condotta criminosa ha prodotto un danno di tale rilevanza, da potersene dedurre l'attitudine a mettere in pericolo la pubblica incolumità>>¹⁴⁵. Si ritiene insomma che, anche nel caso del disastro ferroviario — così come per tutte le ipotesi di disastro già esaminate — un *significato giuridico* precipuo abbia finito con l'innestarsi sul *significato filologico* e financo su*

¹⁴⁵ *Lavori preparatori*, cit., p. 221 ss.

quello *comune*. Considerando la vasta fruizione del trasporto ferroviario da parte del pubblico, nonché la capillare diffusione sul Territorio nazionale delle reti ferroviarie, è agevole concludere che con il termine *disastro ferroviario* il legislatore intendesse riferirsi a fatti in grado di compromettere seriamente la incolumità pubblica, che dunque rappresenta anche per questa norma il bene giuridico tutelato¹⁴⁶. Il *disastro ferroviario* consiste quindi in un *incidente ferroviario* che abbia comportato *pericolo per l'incolumità pubblica, ovvero ogni grave e complesso incidente (scontro, rovesciamento, deragliamento, scoppio, ecc.), che colpisca un trasporto ferroviario e che abbia attitudine a porre in pericolo un numero indeterminato di persone*¹⁴⁷; l'incidente in discorso, inoltre deve necessariamente aver inciso in termini negativi sulla sicurezza del trasporto ferroviario¹⁴⁸: la sicurezza del trasporto ferroviario rileva quindi nella griglia dei valori tutelati, alla stregua però di bene giuridico strumentale. Nello specifico della norma in questione, inoltre, si rinvia ai rilievi già effettuati nel paragrafo precedente per ciò che riguarda la possibilità di considerare esposta al raggio di azione del pericolo non soltanto la collettività viaggiante, bensì la collettività in generale¹⁴⁹: il deragliamento di un treno, ad esempio, non espone a pericolo la sola collettività viaggiante a bordo di esso, ma coinvolge anche eventuali nonché altre cerchie di individui, che possano risiedere, lavorare o comunque venire a trovarsi nel punto del deragliamento oppure nelle sue immediate vicinanze. *Veicolo* in questo caso della diffusibilità del

¹⁴⁶ <<L'enorme numero di persone che si servono della ferrovia ed in particolare la quantità di viaggiatori che normalmente un singolo treno trasporta, la complessità e la delicatezza del servizio, sono le principali ragioni che giustificano la previsione penale specifica, diretta a prevenire ed a reprimere i disastri ferroviari nell'ambito della tutela del bene giuridico della pubblica incolumità>>; così ALBORGHETTI, <<Disastro ferroviario>>, in *Enciclopedia forense*, vol. III, 1958, pag. 310.

¹⁴⁷ ALBORGHETTI, *ult. op. cit.*, pag. 310.

¹⁴⁸ Vedasi, a tal proposito, Cass. 9 ottobre 1961, in *Cass. pen. mass.*, 1962, p. 129, dove è stato deciso nel senso che il pericolo corso da alcuni pedoni che decidano di attraversare i binari ferroviari nonostante il sopraggiungere del treno, non farebbe sorgere il pericolo di disastro, poiché l'investimento di pedoni non rappresenterebbe, a sua volta, disastro ferroviario nel senso giuridico della espressione, dovendosi invece con questa locuzione intendere un evento capace di incidere sulla sicurezza del trasporto ferroviario.

¹⁴⁹ Si critica pertanto quella risalente decisione della Suprema Corte che in un caso di scontro e conseguente collisione tra un treno ed un autocarro, aveva statuito che non potrebbero avere importanza, *per qualificare l'incidente come disastro*, il danno subito dai passeggeri dell'autocarro, poiché non sarebbero queste ultime le persone tutelate dalla norma ex art. 430 Cod. Pen.; così Cass. 13 novembre 1962, in *Cass. pen. mass.*, 1963, p. 137. Si ritiene, al contrario, che il termine *disastro* implichi una tutela penale che non si limiti a presidiare l'incolumità esclusiva della vita e della integrità fisica delle persone che compongono la comunità viaggiante sul treno: l'*incidente ferroviario* si trasforma in *disastro ferroviario* nel momento stesso in cui viene a coinvolgere l'incolumità pubblica in generale.

nocumento è quell'elevatissima energia cinetica capace di generare a sua volta la velocità con cui viaggiano i convogli ferroviari.

1. 5. *Le ipotesi di danneggiamento seguito dal pericolo di disastro e dal disastro: artt. 424, 427, 429, 431 Cod. Pen.*

Si considerino adesso unitariamente le norme di cui agli articoli elencati in epigrafe di paragrafo, in quanto accumulate nella formula di struttura, incentrata sulla incriminazione di un fatto di *danneggiamento* cui sia seguito un *pericolo di disastro*. Esse costituiscono ipotesi di *pericolo indiretto*: incriminando infatti il *pericolo di disastro*¹⁵⁰, il legislatore finisce con il reprimere il *pericolo del pericolo per la pubblica incolumità*, facendo indietreggiare notevolmente la soglia della tutela penale rispetto alla lesione del bene giuridico tutelato¹⁵¹. Tali ipotesi di rilevante anticipazione della tutela penale appaiono evidentemente deputate a presidiare la incolumità pubblica da comportamenti non direttamente aggressivi contro la stessa, ma comunque scellerati in quanto, seppur animati dal mero fine di danneggiamento, possono prevedibilmente finire con il coinvolgere

¹⁵⁰ Per le diverse ricostruzioni esegetiche delle norma in parola, con tanto di riferimenti alla dottrina ed alla bibliografia, tra chi ritiene trattarsi di fattispecie preterintenzionali, chi invece vi ravvisi dei reati complessi e chi invece vi scorga dei delitti aggravati dall'evento, si veda lo spaccato offerto da LAI, <<Incendio>>, cit., p. 2 ss., la quale ritiene, invece, trattarsi di fattispecie condizionate.

¹⁵¹ <<Si tratta, infatti, di condotte di danneggiamento che danno vita al pericolo di situazioni a loro volta pericolose per l'incolumità pubblica>>; per tutti CORBETTA, *Il nuovo delitto di <<Incendio boschivo>>*, cit., p. 1176.

il superiore interesse categoriale eletto dal Titolo VI¹⁵². Vale la pena considerare un profilo critico emergente dall'analisi della formulazione delle fattispecie in esame, nelle quali il *pericolo di disastro* viene menzionato ricorrendo ad una tecnica linguistica che sembra rimandare all'istituto penalistico delle condizioni obiettive di punibilità¹⁵³. Si ritiene, tuttavia, che non possano essere coperti dall'egida delle condizioni obiettive di punibilità quegli elementi della fattispecie che incarnano il disvalore d'evento: a questi ultimi è riconducibile il *pericolo di disastro*. In linea con il principio della *responsabilità penale personale* si pone invece il tentativo di rintracciare in queste norme la presenza dello schema della preterintenzione. Ragionando in questi termini si avrebbe che il pericolo di disastro (ossia l'evento del reato diverso e più grave rispetto a quello di danneggiamento voluto dall'agente), anziché essere imputato a quest'ultimo sulla sola base del nesso causale e a prescindere quindi dal benché minimo riscontro di un qualsiasi nesso psicologico come vuole lo statuto di imputazione previsto dall'art. 44 Cod. Pen, gli verrà invece ascritto solo qualora, in base alle circostanze concrete del caso, egli stesso avrebbe potuto *prevederlo in concreto*.

¹⁵² <<Commette il reato di danneggiamento (art. 635 c.p.) colui che, nell'appiccare il fuoco alla cosa altrui, al solo scopo di danneggiarla, riesce nell'intento senza cagionare un incendio o un pericolo d'incendio. Se, invece, dal fatto sorge il pericolo di un incendio o se segue l'incendio, il delitto contro il patrimonio trasforma nelle ipotesi di delitti contro la pubblica incolumità previsti dall'art. 424 c.p.>>: così si legge, ad esempio, in Cass. pen. ,sez. I, 15. 4. 1978, n. 4352, Di Benedetto.

¹⁵³ ARDIZZONE, <<Naufragio>>, cit., pag. 227, secondo cui il *pericolo di disastro* è fuori dal raggio della volontà, essendo indicato mediante la tecnica della condizione di punibilità. Idem ERRA, <<Disastro ferroviario>>, cit., p. 5 ss. e pag. 8, dove afferma che il non voluto pericolo di naufragio, di sommersione, di disastro aviatorio o di disastro ferroviario rappresentino, nell'economia rispettivamente della fattispecie ex art. 429, comma primo ed in quella ex art. 431, comma primo, condizioni obiettive di punibilità.

1. 6. *Lo schema degli articoli 432, 433, 433-bis e 437 Cod. Pen.: eventi di disastro privi di uno specifico contrassegno naturalistico*

1. 6. 1. *Art. 432 Cod. Pen.: Attentati alla sicurezza dei trasporti*

Al primo comma dell' articolo in questione è stabilito che venga punito con la reclusione da uno a cinque anni chiunque — fuori dei casi preveduti dagli articoli precedenti— ponga in pericolo la sicurezza dei pubblici trasporti per terra, per acqua o per aria. Il comma due, invece, prevede la reclusione da tre mesi a due anni per chi lancia corpi contundenti o proiettili contro veicoli in movimento, destinati a pubblici trasporti per terra, per acqua o per aria. L' ultimo capoverso, infine, prevede la pena della reclusione da tre a dieci anni qualora dal fatto derivi un *disastro*. Trattasi di ipotesi normativa che confina la tutela penale al solo settore dei *pubblici trasporti*: in questa nozione vengono certamente ricompresi tutti i servizi di trasporti destinati al pubblico, gestiti dallo Stato o da altro ente pubblico, da un' impresa esercente pubblici servizi nonché da un privato concessionario ovvero autorizzato¹⁵⁴: è evidente tuttavia la totale esclusione del trasporto privato dalla sfera applicativa della norma in parola¹⁵⁵. Sono quindi *trasporti pubblici* quelli *organizzati ed*

¹⁵⁴ Cft. Cass. 3 maggio 2006, n. 21833.

¹⁵⁵ <<E' stato proposto di sopprimere la qualifica di <<pubblici>> per i trasporti presi in considerazione dalla legge, al fine d'estendere così la tutela alla sicurezza dei trasporti in genere, ma non mi è sembrato possibile accogliere la proposta, perché devesi riconoscere che solo i trasporti pubblici hanno assunto una importanza tale, da far ritenere che gli attentati, che vi si riferiscono, possano veramente realizzare quegli effetti, che sono essenziali ai delitti contro la pubblica incolumità. S' intende che tra i pubblici mezzi di trasporto debbano comprendersi non solo quelli eserciti dalle pubbliche Amministrazioni, ma anche quelli eserciti da privati per concessione delle Autorità competenti. Il Progetto

*esercitati nel pubblico interesse in modo che di essi possa profittare direttamente il pubblico, incondizionatamente o condizionatamente, a pagamento o gratuitamente, con esclusione di tutti i trasporti privati di qualsiasi specie*¹⁵⁶: quelli cioè il cui fruitore è, indistintamente, l'intera consociazione. Anche in questo caso, pertanto, bene giuridico tutelato è quello della incolumità pubblica, il cui presidio finale passa attraverso la protezione strumentale del bene rappresentato dalla *sicurezza dei trasporti pubblici*¹⁵⁷. Si rileva come, in questa norma per la prima volta, l'evento di disastro venga menzionato direttamente senza fare ricorso ad altri termini dal contenuto descrittivo-naturalistico specifico (es.: *incendio, frana, inondazione, valanga, naufragio, sommersione*) né, eventualmente, accompagnando al termine <<disastro>> un' aggettivo valido a connotarlo maggiormente attraverso, per esempio, l'individuazione del settore di attività da cui esso debba scaturire (es: *aviatorio, ferroviario*). L'esatta individuazione del significato del termine *disastro*, quindi, servirà a rinvigorire di determinatezza anche e soprattutto fattispecie quali quella in commento. Stesso identico rilievo vale per gli articoli 433 e 433-*bis* Cod. Pen., dei quali, pertanto, non si procede a svolgere dettagliata analisi.

*poi si astiene dall'indicare quali siano tali mezzi di trasporto, potendo essere i più vari, in relazione al multiforme sviluppo che vanno assumendo>>: così si legge in *Lavori preparatori*, cit., p. 223.*

¹⁵⁶ ERRA, <<Disastro ferroviario>>, cit., p. 9.

¹⁵⁷ Il bene giuridico in parola non deve assolutamente essere confuso con l'interesse alla *regolare viabilità*, ossia l'interesse a che le strade non vengano ostruite o ingombrate al fine di impedire od ostacolare la libera navigazione.

1. 6. 2. Art. 437 Cod. Pen.: Rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro

La norma ex art. 437 Cod. Pen. chiude il comparto delittuoso di cui al Capo I del Titolo VI stabilendo che *chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o li danneggia, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni. Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio, la pena è della reclusione da tre a dieci anni.* Ci si concentri sulla previsione di cui al comma primo, indagando se essa risulti consentanea rispetto alla tutela del bene giuridico della pubblica incolumità. A parere di chi scrive, dalla norma in commento sarebbero enucleabili due distinte fattispecie criminose: la prima che incrimina il pericolo di *disastro* per la rimozione o l'omissione dolosa di cautele sul luogo di lavoro; la seconda, invece, che contempla l'ipotesi del pericolo di *infortunio* per la rimozione o l'omissione dolosa di cautele sul luogo di lavoro. Per ciò che riguarda la prima delle due fattispecie, l'evento del reato, nonchè punto focale dell'offesa, è rappresentato dal pericolo di *disastro*: termine che il Codice utilizza nell' art. 449 comma 1 per richiamare eventi notoriamente idonei a porre in pericolo la *pubblica incolumità*¹⁵⁸. Da sottoporre invece ad un vaglio critico la previsione normativa che vede coagularsi il disvalore d'evento attorno al pericolo di *infortunio*; la ricercatezza stilistica propria dell'indirizzo tecnico giuridico non si spinge certo fino all' utilizzo, nell'articolato del codice, di figure retoriche quali quella dell'endiadi: necessariamente i due termini sottendono concetti (e quindi eventi) diversi tra loro e non sovrapponibili. Il termine *infortunio* rinvia, nel tessuto del Codice, ad una specifica nozione normativa in base alla quale il lavoratore, presente sul luogo di lavoro ed impegnato in una prestazione lavorativa in atto, riporti per causa violenta morte o lesione

¹⁵⁸ Non si condivide, pertanto, l'opinione di chi ritenga che la tutela della pubblica incolumità rappresenterebbe semplicemente *la proiezione di un dato di pura estrazione sistematica (l'inserimento dell'art. 437 nel titolo VI), senza alcun aggancio testuale diretto, a differenza di quanto si riscontra in altre ipotesi previste nello stesso titolo; v. ALESSANDRI, Il pericolo per l'incolumità pubblica, cit., p. 260. Si ritiene, al contrario, che un "aggancio testuale diretto" esista, e sia rinvenibile, giustappunto, nel termine <<disastro>>.*

personale con menomazione della sua capacità lavorativa¹⁵⁹; tale termine, nella norma in commento, viene utilizzato in assenza di ulteriori attributi o comunque specificazioni che ne possano far desumere il rilievo necessariamente collettivo. Pertanto, esso può intendersi correttamente in termini di *infortunio individuale*: ciò, anzi, sembra tanto più vero se si considera che, laddove il legislatore ha voluto riferirsi a fatti di *pubblico infortunio*, ha provveduto espressamente a farlo, come dimostra il testo dell'art. 436 Cod. Pen. Relativamente a questa specifica fattispecie, sembra congruo affermare che l'oggettività giuridica tutelata sia rappresentata dalla *incolumità dei soggetti presenti nell'ambiente di lavoro, per i quali, esposti già normalmente ed in modo necessitato a rischi per la loro integrità personale, la mancata adozione delle misure di sicurezza accentua sensibilmente la probabilità di eventi lesivi*¹⁶⁰; nel precetto che incrimina invece la rimozione od omissione di cautele contro *disastri*, l'oggettività giuridica presidiata sarebbe quella dell'incolumità pubblica, tale che la cerchia di soggetti passibili di essere coinvolti entro il raggio d'azione della fonte di pericolo non coincide e dunque non è circoscritta alla sola collettività lavorativa: il disastro infatti, originatosi nell'ambiente di lavoro a causa della assenza di cautele destinate a scongiurare la sua verifica, è al tempo stesso un avvenimento che risponde al criterio del pericolo comune: esso pertanto si connota per la intrinseca diffusività del nocumento innanzitutto in termini spaziali, tale per cui esso può estendersi e raggiungere collettività e gruppi di individui anche al di fuori di quelli che sono i "cancelli della fabbrica". Perché mai, allora, prevedere anche l'*infortunio* accanto al *disastro*, ossia perché inserire nel comparto dei delitti contro la pubblica incolumità anche una norma che presidia l'integrità individuale? Si ritiene che la scelta non sia completamente ingiustificata, ma anzi possa spiegarsi alla luce del rilievo che il lavoratore, nella norma in parola, viene considerato parte integrante, membro effettivo di una

¹⁵⁹ Vedi MARTORELLI, *Il delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, cit., p. 70 e poi, nello specifico, nt. 9 a pag. 70. Ai sensi di quella che è la lettera dell' art. 437 Cod. Pen., le malattie professionali (*consistenti in manifestazioni morbose contratte nell'esercizio e a causa di lavoro e non prodotte da agenti esterni*) non figurano tra gli eventi che le cautele (oggetto materiale della fattispecie in parola) sono chiamate a prevenire e scongiurare. Ritene invece la giurisprudenza di legittimità che all'interno del concetto di <<infortunio>> trovi cittadinanza la nozione di <<malattia-infortunio>>, ossia quella *sindrome morbosa insorta in esecuzione di lavoro e prodotta da agenti esterni di varia natura (elettrica, radioattiva, chimica, ecc.) evitabili con determinati accorgimenti*; vedi Cass. 20 novembre 1998, n. 350; Cass. 6 febbraio 2002, in *Dir. prat. Lav.*, 2002, p. 1388. Si rinvia anche ad DI GIOVANNI, *Sull' equiparazione tra "infortunio" e "malattia professionale" nell'art. 437 c.p.*, in *Giust. pen.*, 2000, p. 28.

¹⁶⁰ ALESSANDRI, *Il pericolo per l'incolumità pubblica* cit., p. 270.

comunità di riferimento, la cosiddetta *collettività lavorativa*¹⁶¹, dotata di una sua fisica esistenza all'interno di un contesto tipico, ovvero quello dell'ambiente di lavoro. E' esattamente all'interno di questo ambiente che, tra i soggetti esposti alle dinamiche produttive e fisiologicamente rischiose, si innesta quella speciale situazione interindividuale per cui i soggetti lavoratori condividono il medesimo spazio e si vedono destinatari di mansioni tra loro interagenti. Insomma: l'infortunio verificatosi ai danni di un singolo lavoratore, potrebbe finire con il ripercuotersi in termini altrettanto negativi sugli altri¹⁶² ovvero, *tenuto conto della sostituibilità dei lavoratori stessi e della naturale potenza espansiva e propagabilità dei fattori nocivi sul luogo di lavoro, la connessione della figura delittuosa in esame con la categoria generale dell'incolumità pubblica passa pertanto attraverso l'indeterminabilità dei soggetti coinvolti e la diffusibilità delle dinamiche offensive nell'ambiente di lavoro*¹⁶³. A proposito dell'opinione di chi ritiene che il bene giuridico tutelato dalla fattispecie ex art. 437 Cod. Pen. sia quello della *sicurezza del lavoro*, accanto al quale, in via mediata, risulterebbero protetti anche gli interessi individuali relativi ai beni della vita e della integrità fisica dei cittadini e non soltanto dei lavoratori¹⁶⁴, si ritiene che l'interesse in questione possa senz'altro rilevare e trovare un degno posto nello schema della *seriazione*, tuttavia meramente al livello di un *bene giuridico strumentale*, come tale offeso dalla stessa condotta criminosa di omissione o rimozione delle cautele. Battute conclusive: completamente irrilevante, ai fini dell'applicazione di entrambe le fattispecie ricavate ex art. 437 Cod. Pen., è il numero dei lavoratori presenti all'interno dell'unità produttiva. Non rileverebbe ai sensi della fattispecie che prevede il *pericolo di disastro*, poiché, presidiando essa il bene giuridico della incolumità pubblica, non rileverebbero solo le persone presenti nel luogo di lavoro, ma anche la cerchia di persone nonché la fascia di popolazione che occupa le vicinanze dello stesso e che un eventuale disastro potrebbe raggiungere e ledere; non

¹⁶¹ Cass., 13 ottobre 1978, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, p. 254 ss., con nota di ALESSANDRI.

¹⁶² <<la diffusibilità è infatti una caratteristica che può essere riferita, eventualmente, al tipo di dinamiche causali che possono scatenarsi per effetto del mancato apprestamento delle cautele>>; v. ALESSANDRI, *Il pericolo per l'incolumità pubblica*, cit., p. 273.

¹⁶³ ALESSANDRI, *ult. op. cit.*, p. 272.

¹⁶⁴ Per questa ricostruzione dell'oggettività giuridica tutelata dalla fattispecie incriminatrice ex art. 437 Cod. Pen. si veda MARTORELLI, *Il delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, cit., p. 71.

rileva infine nemmeno ai sensi della fattispecie che incrimina la rimozione od omissione di cautele contro *infortuni sul lavoro*, dal momento che essa richiama il mero infortunio e non l'infortunio pubblico¹⁶⁵. Infine, in prospettiva *de iure condendo*: si avanza sommessamente la proposta di scorporare le due fattispecie in parola al fine di far confluire ciascuna di esse in un distinto comma dell'art. 437 Cod. Pen., potendo così intervenire anche con un'opera di dosimetria sanzionatoria che differenzi tra loro le rispettive comminatorie edittali.

1. 7. Il disastro di crollo di costruzioni o altri disastri dolosi (art. 434 Cod. Pen.)

La previsione incriminatrice di cui all' art. 434 Cod. Pen. stabilisce che *chiunque, fuori dei casi preveduti dagli articoli precedenti, commette un fatto diretto a cagionare il crollo di una costruzione o di una parte di essa ovvero un altro disastro è punito, se dal fatto deriva pericolo per la pubblica incolumità, con la reclusione da uno a cinque anni. La pena è della reclusione da tre a dodici anni se il crollo o il disastro avviene*. Concentrandoci per il momento sul comma primo della disposizione in parola, sembra corretto sostenere che la fattispecie esaminata racchiuda entro la propria sagoma legale due distinte norme: una prima norma in cui la traiettoria offensiva è segnata dalla direzione degli atti verso l'evento di crollo; una seconda, invece, in cui la direzione degli atti

¹⁶⁵ E' corretto quanto afferma l' ALESSANDRI quando sostiene che *il numero dei lavoratori sia del tutto irrilevante, come emerge dalla formulazione dell'aggravante prevista dal secondo comma per la quale è sufficiente il verificarsi di un infortunio, cioè di un evento lesivo dell'incolumità di un singolo lavoratore. Anche sotto questo profilo, quindi, resta confermato che, una volta accertata la dolosa omissione o rimozione o danneggiamento delle cautele antinfortunistiche che la specifica situazione di lavoro esige per la tutela dell'incolumità personale, resta superflua la considerazione della complessità dimensione dell'ambiente di lavoro*; v. ALESSANDRI, *ult. op. cit.*, p. 273.

tende verso la causazione di un *disastro* che sia *altro* rispetto a quelli espressamente nominati e descritti negli articoli che hanno preceduto. Si distinguerà pertanto, d'ora in avanti, nel comune alveo dell'art. 434 Cod. Pen., tra la norma riferita al *crollo*, e quella invece riferita all' *altro disastro*¹⁶⁶ (o *disastro innominato* o *generico*, che dir si voglia). Il crollo di edifici consiste nella caduta rovinosa di una costruzione capace di porre in pericolo l'incolumità pubblica, coinvolgendo cioè tanto coloro i quali si trovino o possano trovarsi all'interno dell'edificio, quanto coloro che siano all'esterno nelle sue vicinanze. Non rilevarebbero pertanto le dimensioni dell'edificio, *se non nel senso che dal suo crollo deve comunque poter derivare un pericolo per la collettività, cioè per un numero indeterminato di persone, e non solo per uno o pochi soggetti facilmente individuabili*¹⁶⁷. In questo aspetto risiederebbe infatti l'essenziale differenza rispetto all'ipotesi contravvenzionale, oggi depenalizzata, di *rovina di edifici* di cui all'art. 676 Cod. Pen.: *il raffronto con l'art. 676 dice chiaramente che per aversi crollo ai sensi degli art. 434 e 449, non basta la rovina materiale della costruzione, perché è anzi necessario che si determini qualcosa di più di <<un pericolo per le persone>>: che non potrà essere, ovviamente, altro che un pericolo incombente sull'incolumità del pubblico, cioè su una cerchia vasta e indeterminata di persone*¹⁶⁸. Non residuano dubbi, quindi, circa il fatto la fattispecie di *crollo* ex art. 434 Cod. Pen. rappresenti a tutti gli effetti un delitto di comune pericolo offensivo del bene giuridico della incolumità pubblica. *Veicolo* della diffusibilità del nocumento è l'energia cinetica che si libera durante il crollo stesso, e che determina il rovinoso collasso di parte o di tutta la costruzione. L'indagine circa il significato da attribuire alla locuzione *altro disastro* presenta invece dei profili evidentemente critici. In tutte le altre fattispecie passate in rassegna il termine *disastro* risulta essere in qualche modo specificato nella sua dimensione "empirico-naturalistica" (o ricorrendo a termini quali, per esempio,

¹⁶⁶ <<Dati la sua genericità e il suo scopo integrativo, non può non apparire inopportuna la sua collocazione accanto alla figura specifica del crollo di costruzioni, potendo tale accostamento far supporre che l' <<altro disastro>> debba avere qualche connessione o qualche analogia con il delitto di crollo. Meglio sarebbe stato dal punto di vista della tecnica legislativa, prevedere il fatto in esame in una norma separata; ma comunque le chiare parole della Relazione ministeriale rendono manifesto trattarsi di un disastro in nessun modo legato al crollo>>; così ERRA, <<Disastro ferroviario>>, cit., p. 12.

¹⁶⁷ PULITANO', *Diritto penale parte speciale*, cit., p. 144.

¹⁶⁸ MARINUCCI, <<Crollo di costruzioni>>, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 419.

'*inondazione*', '*frana*' o '*valanga*'; oppure accompagnando il termine in parola con attributi che rinviano ad un determinato settore di attività, quali, per esempio, <<*aviatorio*>> o <<*ferroviario*>>¹⁶⁹; al contrario nella fattispecie ex art. 434 Cod. Pen. esso non risulta in alcun modo specificato. Trattasi insomma di *fattispecie in rapporto alla quale difetterebbe qualsiasi delimitazione della condotta, dell' evento primario e del settore della vita sociale in cui si colloca il fatto incriminato*¹⁷⁰. Si tornerà ampiamente sul significato da ascrivere al termine in esame nel proseguo della trattazione; al fine infatti di coglierne l'esatta portata risulta indispensabile passare in rassegna anche le incriminazioni ricomprese nel Capo II del Titolo VI, onde individuare in cosa consista esattamente quello scarto sostanziale che vale a qualificare in termini di *disastro* gli eventi di reato di cui al Capo I e non invece anche quelli del Capo II.

1. 8. Conclusioni generali in merito all'analisi complessiva delle fattispecie incriminatrici ricomprese nel Capo primo del Titolo sesto

Dall'analisi compiuta sembrano emergere i seguenti punti saldi: indubbia è la portata offensiva delle incriminazioni, rivolta al *pericolo per la pubblica incolumità* (con l'eccezione relativa rappresentata dall'art. 437 Cod. Pen. relativamente alla norma che incrimina il pericolo di infortunio). Indubbia anche la portata dimensionale degli eventi tipizzati: nel Capo I trovano

¹⁶⁹ Parla infatti di <<*norma muta*>> VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale: l' involuzione interpretativa dell'art. 434 cod. pen.*, in *Ambiente & sviluppo*, 2013, parte 6, pag. 536.

¹⁷⁰ Corte Cost., sent. 327 del 2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 3532 ss.

espressa disciplina fatti di reato che implicano *eventi di macro-danneggiamento* dagli esiti estesi, gravi e complessi. Il veicolo che determina simili *disastri* è normalmente una *energia* la cui potenza l'uomo difficilmente o per niente riesce a contenere. Ciò comporta, peraltro, che gli eventi tipizzati in questo comparto del Codice si consumino *istantaneamente*, non richiedendo la verifica del disastro lunghi tempi di avveramento¹⁷¹. Quattro quindi le caratteristiche comuni agli *eventi di disastro* attorno ai quali converge il contenuto di disvalore delle fattispecie incriminatrici contenute in questo primo Capo: un primo ed irrinunciabile contrassegno offensivo, ovverosia un *pericolo per la pubblica incolumità*; un contrassegno naturalistico, ossia un *fatto di macro-danneggiamento idoneo a diffondersi e propagarsi ulteriormente*; una nota modale, che individua quale veicolo dell'offesa e causa del danneggiamento lo *scatenamento di una energia*; infine una precisazione temporale, che riconosce a simile eventi il carattere della *istantaneità*¹⁷². Sia concesso interrompere qui il discorso e riprenderlo più avanti, quando si analizzeranno i contenuti della storica sentenza della Corte Costituzionale, n. 327 del 2008.

¹⁷¹ Parla di *delitti istantanei* che possono avere effetti permanenti ARDIZZONE, <<Inondazione, frana o valanga>>, cit., pag. 64.

¹⁷² Parla di "*estrinsecazione di energia fisica in un processo concentrato nel tempo*" anche GARGANI, *La protezione immediata dell'ambiente tra obblighi comunitari di incriminazione e tutela giudiziaria*, in (a cura di Vinciguerra e Dassano) *Studi in memoria di Giuliano Marini*, Napoli, 2011, pag. 422.

2. I delitti del Capo secondo: delitti di comune pericolo mediante frode¹⁷³

2. 1. Il delitto di epidemia (art. 438 Cod. Pen.)

La disposizione di cui all'art. 438 Cod. Pen. si compone di due commi che incriminano, rispettivamente, il fatto di aver cagionato un'*epidemia* (comma primo) e la conseguente moria di più persone (comma secondo). Sembra essere incontrovertibile il fatto che il precetto in questione miri a tutelare il bene giuridico rappresentato dalla incolumità pubblica: *l'epidemia non è definita e deve riferirsi, quindi, al significato comune e patologico, intendendosi per quella speciale gravità di malattia, che si manifesta nello stesso tempo e successivamente e si diffonde con rapidità e, contemporaneamente o consecutivamente, colpisce un grande numero di persone, abitanti nello stesso luogo, in un paese, città, provincia, regione od in qualsiasi altro territorio, più o meno vasto, e che si estingue per durata di tempo, variabile e più o meno lungo. La stessa etimologia della parola importa il concetto della straordinaria quantità delle persone — quasi di tutto un popolo — che può essere assalita dal morbo¹⁷⁴; ovvero epidemia è la manifestazione collettiva di una malattia che rapidamente si diffonde fino a colpire un gran numero di persone in un territorio più o*

¹⁷³ Per l'indagine volta a sceverare nel novero dei reati alimentari le fattispecie riconducibili ad un'accezione <<atecnica>> di frode da quelle inquadrabili nella nozione di frode in senso tecnico, si rinvia a BRICOLA, *Tipologia delle frodi nella normativa penale sugli alimenti*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari. Atti del quarto simposio di studi di diritto e procedura penali: Varenna, Villa Monastero, 5-7 giugno 1969*, Milano, 1971, pag. 77 ss.

¹⁷⁴ SANDULLI, *In difesa della pubblica incolumità (due speciali ipotesi delittuose)*, cit., p. 590. Lo stesso commentatore, a pag. 594, utilizza l'espressione <<colpire una collettività>>.

meno vasto e si estingue dopo una durata più o meno lunga. Caratteri differenziali della epidemia sono il gran numero di persone colpite e la contemporaneità¹⁷⁵. Ancora: comunemente, per epidemia si intende la diffusione rapida di una malattia interessando, in un periodo di tempo relativamente breve, un considerevole numero di persone nell'ambito di un territorio o di un gruppo demografico. Più sinteticamente, si afferma che epidemia è malattia infettiva e diffusiva, suscettiva di colpire contemporaneamente un gran numero di persone e di diffondersi ulteriormente¹⁷⁶. Il fenomeno descritto ha natura morbosa e per questo è più corretto affermare che il bene giuridico presidiato non sia, genericamente, quello della incolumità pubblica bensì, più nello specifico, quello della *pubblica salute*. Nel comma secondo rileva direttamente la lesione del bene giuridico della vita individuale; nel comma primo invece una offesa in termini di lesione può egualmente riguardare tanto la *salute individuale* (per aversi epidemia, infatti, occorre che un considerevole numero di soggetti abbia contratto il morbo, risultando infetto e dunque ammalato), quanto la *integrità individuale* (in quanto i soggetti che abbiano contratto la patologia e che siano riusciti a salvarsi, possono comunque aver riportato lesioni¹⁷⁷). A tal proposito, si deve escludere la configurabilità di un ipotetico concorso con il *delitto di lesioni*: la malattia è un elemento implicito costitutivo del delitto di epidemia, tale per cui trova completa applicazione in questo caso l'art. 84 del Cod. Pen., disciplinante l'istituto del reato complesso¹⁷⁸. Presenza è anche il requisito della *diffusibilità*, ossia ciò che contrassegna i fatti di *comune pericolo*, veicolata dall'azione dei *germi*

¹⁷⁵ BATTAGLINI-BRUNO, <<Incolumità pubblica>>, cit., pag. 559.

¹⁷⁶ ARDIZZONE, <<Epidemia>>, cit., p. 251. L'Autore, inoltre, precisa che *l'evento significativo è rappresentato dal contagio di un certo numero di persone, il quale si caratterizzi per la ulteriore diffusibilità del male verso persone indeterminate e che la caratterizzazione dell'evento in termini di ulteriore diffusibilità di una malattia che ha già colpito un numero considerevole di persone, ha condotto ad escludere il delitto quando l'insorgere e lo sviluppo della malattia si siano esauriti nell'ambito di un luogo ristretto e le persone interessate siano state di numero assolutamente limitati*; così a p. 252, dove vengono richiamate le pronunce emesse da T. Bolzano, 20-6-1978, in *Giur. di merito*, 1979, II, 945; T. Bolzano, 13-3-1979, in *Giur. di merito*, 1979, II, 945.

¹⁷⁷ <<Non è detto che, per la contratta epidemia, si debba sempre morire, ché essa può produrre soltanto una infermità, più o meno lunga, con conseguenze spesso assai gravi, come nel tifo o nel vaiuolo. L'ipotesi della lesione non è stata presa in considerazione (...) Orbene, che le lesioni, come conseguenza della epidemia, non possano costituire concorso di reato appare evidente dalla caratteristica dello speciale delitto che importa il concetto dell'attentato all'integrità personale>>: così SANDULLI, *In difesa della pubblica incolumità*, cit., p. 593.

¹⁷⁸ ARDIZZONE, <<Epidemia>>, cit., p. 254 ss.

patogeni, ossia tutti quei *microrganismi capaci di produrre malattie infettive*¹⁷⁹: gli stessi, dopo essere stati diffusi inizialmente, hanno sviluppato e mantenuto in vita il focolaio epidemico¹⁸⁰; ad essi deve quindi venire attribuito il ruolo di vettore di contagio.

2. 2. Il delitto di avvelenamento di acque o di sostanze alimentari (art. 439 Cod. Pen.)

La norma di cui all'art. 439 Cod. Pen. punisce con la reclusione non inferiore ad anni quindici chiunque avveleni acque o sostanze destinate alla alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo. In caso poi di morte di una sola persona si applica la pena dell'ergastolo; nel caso di morte di più persone anche, sebbene la previsione originaria contemplasse la pena capitale. L'evento naturalistico di avvelenamento, cui corrisponde sul piano offensivo l'evento giuridico di *pericolo per la pubblica salute*, consiste nella immissione nell'acqua o nelle sostanze alimentari di agenti in grado di produrre effetti non per forza letali, ma anche solo tossiconocivi per l'organismo umano¹⁸¹. La *diffusibilità del nocumento* dipende direttamente dalla circostanza che le

¹⁷⁹ BATTAGLINI-BRUNO, <<Incolunità pubblica>>, cit., pag. 559.

¹⁸⁰ Si deve dunque concludere per la inesistenza del reato di epidemia qualora sia stata contagiata una persona determinata e l'eventuale ulteriore trasmissione della malattia non possa ascriversi od imputarsi direttamente al primo agente. Ad analoga conclusione dovrebbe quindi pervenirsi anche per i casi di trasmissione del virus HIV; per una analitica disamina in tal senso si rinvia ad ARDIZZONE, <<Epidemia>>, cit., p. 252.

¹⁸¹ Cfr. Cass. 26 settembre 2006, in *Riv. pen.*, 2007, p. 413; Cass. 13 febbraio 2007, n. 15216, in *Cass. pen.*, 2008, p. 552.

acque e le sostanze siano destinate all'alimentazione¹⁸² e dunque idonee, rispettivamente, ad essere attinte o distribuite per il *consumo* da parte del *Publikum*¹⁸³. Si ritiene, pertanto, che sia il meccanismo del *consumo* a fungere da potenziale veicolo d'offesa¹⁸⁴.

2. 3. Il delitto di adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari o di altre cose in danno della salute pubblica (artt. 440 e 441 Cod. Pen.)

La norma in esame punisce con la reclusione da tre a dieci anni *chiunque corrompe o adultera acque o sostanze destinate alla alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo, rendendole pericolose alla salute pubblica. Alla stessa pena soggiace chi contraffà in modo pericoloso alla salute pubblica sostanze alimentari destinate al commercio.* La pena risulta inoltre aumentata se oggetto dell' adulterazione o della contraffazione sono le sostanza medicinali (capoverso che verrà analizzato insieme con l'art. 443 Cod. Pen. nel prosieguo della trattazione).

Con il verbo *corrompere* si intende riferirsi alla modificazione della composizione naturale di una

¹⁸² <<Si parla solo di destinazione all'alimentazione, ma s'intende dell' uomo, pur senza escludere la possibile utilizzazione anche da parte degli animali, mentre se si trattasse di cose destinate esclusivamente a questi ultimi sarebbero eventualmente applicabili gli art. 500 o 638 c.p.>>: così PIROMALLO, <<Adulterazione, contraffazione e commercio di cose in danno della pubblica salute>>, in *Enc. dir.*, I, 1958, p. 604.

¹⁸³ <<La destinazione deve essere in rapporto a un numero indeterminato di persone non identificate. Così non risponde del reato in esame, ma di delitto di omicidio tentato o consumato, chi avvelena l'acqua di un pozzo appartenente a una famiglia, che sia la sola a servirsene, o il vino contenuto nella botte di un vicino col quale sia in dissidio>>; v. JANNITTI PIROMALLO, *ult. op. cit.*, p. 604-605.

¹⁸⁴ A proposito del binomio *soggetto passivo-consumatore*, con il secondo dei termini del rapporto da intendersi correttamente nel senso di *categoria*, si rinvia a GIAMPIERO AZZALI, *Osservazioni in tema di frodi alimentari*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari*, cit., pag. 27.

sostanza, rendendola nociva¹⁸⁵; con quello *adulterare* ci si riferirebbe invece alla alterazione fraudolenta della genuinità di una sostanza¹⁸⁶, con la surrettizia aggiunta o sottrazione di elementi; Infine, con quello *contraffare*, si alluderebbe alla fraudolenta formazione *ex novo* della sostanza, che dunque è in realtà diversa da quella che sembra essere¹⁸⁷, ossia alla formazione fraudolenta di una nuova sostanza col proposito di imitare una cosa genuina¹⁸⁸. Bene giuridico tutelato è certamente quello della pubblica incolumità: *in nessuna delle ipotesi criminose all'esame e delle loro possibili alternative, dunque, la frode si atteggia, nei suoi caratteri tipici, secondo lo schema della frode contrattuale. Quindi, anche quando la norma incriminatrice si riferisce ad un'attività di indole commerciale, non per questo il delitto si presenta quale plurioffensivo. Oggetto della tutela penale è, come si è visto, il bene della pubblica incolumità; non anche quello rappresentato dall'ordine economico*¹⁸⁹. Nella logica imposta dalla direttrice di tutela nei confronti dell'incolumità pubblica, il *consumo* di cui al comma primo, nonché il *commercio* di cui al comma secondo, devono necessariamente coinvolgere ed interessare un numero notevole ed indeterminato di potenziali acquirenti-consumatori; del resto, oggetto materiale della previsione in commento sono le acque e le sostanze alimentari, ossia beni di prima necessità per il *Publikum*: il loro consumo nonché il loro commercio saranno di conseguenza fenomeni dalle vaste proporzioni. Tali meccanismi, inoltre, sono essi stessi i *veicoli* idonei a determinare la diffusibilità del nocimento. L'oggetto materiale, invece, della norma ex art. 441 Cod. Pen. (*cose destinate al commercio, diverse da quelle indicate nell'articolo precedente*), il quale deve essere adulterato o contraffatto in modo pericoloso per la pubblica salute, non potrà ovviamente consistere nelle acque, negli alimenti o nei medicinali (oggetti tutti espressamente menzionati nelle fattispecie ex art. 440 Cod. Pen.), bensì in altre cose comunque utilizzate nel e per il commercio dei generi alimentari e

¹⁸⁵ DOMENICO PULITANO', *Diritto penale parte speciale*, cit., p. 153.

¹⁸⁶ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 153.

¹⁸⁷ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 153.

¹⁸⁸ JANNITTI PIROMALLO, <<Adulterazione di cose>>, cit., p. 606, dove viene richiamata a tal proposito la definizione manziniana di <<contraffazione>>.

¹⁸⁹ AZZALI, *Osservazioni in tema di frodi alimentari*, cit., pag. 29

medico-sanitari: dagli involucri e contenitori destinati a conservare i cibi alle posate e al pentolame; dai presidi medico-chirurgici quali siringhe e garze ai cosmetici¹⁹⁰. Infine, una puntualizzazione circa il contenuto precettivo dell'art. 444 Cod. Pen.: si ritiene, semplicemente, che l'oggetto materiale della norma in parola (*sostanze destinate all'alimentazione, non contraffatte né adulterate, ma pericolose alla salute pubblica*) consista in *sostanze originariamente genuine, ma che sono diventate pericolose a causa di alterazioni successive: per esempio, a seguito di trasformazioni naturali (la decomposizione) o indotte dall'uomo (irrigazione di ortaggi con acque inquinate, somministrazione di estrogeni ad animali da allevamento, utilizzo di acqua non potabile nella produzione di formaggi)*¹⁹¹.

2. 4. Il delitto di commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate (art. 442 Cod. Pen.)

Il prodotto dei reati descritti e puniti, rispettivamente, negli artt. 439, 440, 441 Cod. Pen., può fondare una ulteriore e diversa incriminazione qualora venga detenuto per il commercio, posto in commercio ovvero distribuito per il consumo: questo prevede infatti la norma ex art. 442, la quale punisce chiunque, senza essere concorso nei reati di cui ai precitati artt. 439, 440 e 441, detiene per il commercio, pone in commercio, ovvero distribuisce per il consumo acque, sostanze o cose che sono state *da altri* avvelenate, corrotte, adulterate o contraffatte, in modo pericoloso alla salute

¹⁹⁰ DOMENICO PULITANO', *Diritto penale parte speciale*, cit., p. 154.

¹⁹¹ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 154.

pubblica. Nessun dubbio circa il fatto che il *vettore* idoneo a determinare la diffusibilità del nocimento in danno alla salute pubblica debba rintracciarsi nel meccanismo di vendita su vasta scala ossia nel commercio.

2. 5. *Il delitto di adulterazione o contraffazione di sostanze medicinali; commercio o somministrazione di medicinali guasti (art. 440, ult. cpv. e art. 443 Cod. Pen.)*

Del tutto pacifico, in dottrina e in giurisprudenza, il riconoscimento che l'oggetto specifico della tutela penale apprestata dall'art. 443 c.p. sia la salute pubblica¹⁹², incriminando tale norma la condotta di chiunque detiene per il commercio, pone in commercio o somministra medicinali guasti o imperfetti¹⁹³. La sostanza medicinale¹⁹⁴, infatti, è per sua natura indirizzata alla salvaguardia della salute, sicché la sua imperfezione o la sua difettosità implicano necessariamente una potenziale lesione per la salute, in quanto il destinatario del medicinale ad esso si affida per

¹⁹² MUCCIARELLI, <<Medicinali guasti o pericolosi (commercio o somministrazione di)>>, in *Dig. disc. pen.*, VII, 1993, p. 584, con ampi riferimenti bibliografici ed importanti richiami giurisprudenziali.

¹⁹³ <<Dovrà giudicarsi medicinale <<guasto>> quello degradatosi senza l'intervento dell'uomo, per cause naturali (ad es.: scorretta conservazione): dall' ampia casistica giurisprudenziale si evince tuttavia come qualunque fattore che abbia reso il prodotto medicinale inidoneo o inefficace valga ad integrare l'ipotesi normativa in esame. Quanto al termine <<imperfetto>>, secondo comune consenso, esso starebbe a designare quei medicinali che, se non guasti, non risultano preparati secondo le prescrizioni scientifiche e nei quali non si siano verificate tutte le condizioni per evitare, nei limiti del possibile, ogni pericolo nel loro uso e per renderli idonei al loro scopo terapeutico>>; così MUCCIARELLI, *ult. op. cit.*, p. 585. Si vedano poi i *Lavori preparatori*, cit., p. 231, dove si legge che l'espressione <<medicinali imperfetti>> risulterebbe più comprensiva di ogni possibile vizio del medicinale.

¹⁹⁴ Per la definizione di <<medicinale>> vedi MUCCIARELLI, *ult. op. cit.*, p. 585-586.

*l'efficacia terapeutica dello stesso*¹⁹⁵. Per questi motivi trova altrettanta giustificazione l'aumento di pena che il capoverso dell'art. 440 Cod. Pen. prevede allorchè oggetto materiale della contraffazione o della adulterazione siano le sostanze medicinali. Anche in questo caso specifico, si ritiene che il ruolo di *veicolo* della diffusibilità dell'offesa sia propriamente da rintracciare nel meccanismo del commercio.

2. 6. *Il delitto di somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica (art. 445 Cod. Pen.)*

La norma di cui all'art. 445 Cod. Pen. punisce con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da euro 103 ad euro 1.032 chiunque esercitando il commercio di sostanze medicinali, anche abusivamente¹⁹⁶, le somministra in *specie, qualità o quantità non corrispondente alle ordinazioni mediche, o diversa da quella dichiarata*¹⁹⁷ o *pattuita*¹⁹⁸. Trattasi di incriminazione che ha ad oggetto una particolare forma di frode in commercio¹⁹⁹, speciale rispetto a quella che trova incriminazione

¹⁹⁵ MUCCIARELLI, <<Medicinali guasti o pericolosi>>, cit., p. 584-585.

¹⁹⁶ Si configurerà pertanto concorso tra il delitto in discorso e quello ex art. 348 Cod. Pen., qualora l'esercizio della professione di farmacista sia abusivo.

¹⁹⁷ Il termine <<dichiarazione>> rinvia alla serie di indicazioni che compaiono sulla confezione esterna che funge da inscatolamento o imballaggio del medicinale; v. MUCCIARELLI, *ult. op. cit.*, p. 588.

¹⁹⁸ Le <<pattuizioni>>, invece, sembrano concernere le *contrattazioni tra il farmacista ed il cliente, sempre che dalle stesse possano emergere — eventualmente in forma implicita — riferimenti circa la natura, la qualità o la quantità della sostanza medicinale*; così MUCCIARELLI, *ult. op. cit.*, p. 588.

¹⁹⁹ *Lavori preparatori*, cit., p. 230.

all'interno della norma ex art. 515 Cod. Pen. La rubrica che la introduce menziona espressamente il bene della *salute pubblica*; tuttavia si ritiene opportuno procedere ad una indagine specifica al fine di rintracciare il bene giuridico realmente tutelato dalla fattispecie in esame. Ebbene: alla luce di una lettura meditata della fattispecie, sembra di poter dire che venga qui in rilievo il bene giuridico rappresentato dalla *salute individuale*: se, infatti, l'oggetto della prescrizione, della dichiarazione o della pattuizione è a tutti gli effetti la *cura*, ciò che viene somministrato in difformità rispetto ad essa o comporta la non guarigione del paziente, e quindi il peggioramento delle condizioni o la recrudescenza del morbo, *oppure* addirittura può ingenerare nell'organismo degli indesiderati effetti collaterali. Dunque: il bene giuridico qui tutelato sembra correttamente essere quello della *salute individuale* anziché della *salute pubblica*. La formulazione della norma infatti rimanda al caso di un soggetto passivo offeso *uti singulus*, non venendo minimamente coinvolta la collettività²⁰⁰.

2. 7. Conclusioni generali in merito all'analisi complessiva delle fattispecie incriminatrici ricomprese nel Capo secondo del Titolo sesto

Siamo giunti dunque al momento di ricostruire il modello attorno al quale ruotano le figure incriminatrici analizzate ad una ad una nei paragrafi precedenti. Nel fuoco dell'offesa c'è il *pericolo*

²⁰⁰ Conferme a questo modo di ragionare sembrano venire dal PULITANO': anch' Egli ritiene *preferibile una lettura della fattispecie in esame, ancorata al principio di offensività, come delitto di pericolo concreto. Pertanto, il giudice dovrà sempre accertare la potenziale nocività del farmaco, o quanto meno la riduzione della sua efficacia, in grado di rilevare sulla salute del paziente; v. PULITANO', Diritto penale parte speciale, cit., p. 155.*

per la pubblica incolumità (eccetto che per la fattispecie ex art. 445 Cod. Pen.). Le condotte incriminate incidono su oggetti materiali quali acque, sostanze e medicinali ed il veicolo che rende possibile la situazione di *pericolo comune* sembra che debba correttamente individuarsi nel *commercio* delle cose appena richiamate. Diversa quindi non solo la connotazione modale ma anche la portata temporale che regola i fatti di reato previsti in questo secondo Capo: se i fatti di cui al Capo I sono destinati a verificarsi ed esaurirsi in archi temporali circoscritti e relativamente brevi se non addirittura istantanei, ciò non vale per le situazioni prese in considerazione dal Capo II, dal momento che non appare agevole prevedere per quanto a lungo le cose pericolose per la salute pubblica continueranno a circolare sul mercato.

3. Ricostruzione del concetto di disastro alla luce del confronto tra le incriminazioni del Capo I e quelle del Capo II

Si cercherà adesso di fare il punto della situazione, verificando se dal lavoro finora svolto affiori un plausibile contenuto di significato da assegnare al termine *disastro*²⁰¹. Ai sensi della nostra indagine, rappresenta ormai un dato acquisito quello per cui ciascun fenomeno che va sotto il nome di *disastro*, ex art. 449 Cod. Pen., debba consistere in un *macro evento di danneggiamento pericoloso per la pubblica incolumità*, veicolato da una *energia*²⁰², *tendenzialmente a*

²⁰¹ Per la giurisprudenza si rinvia a Cass., Sez. IV, sent. n. 5820 del 19 maggio 2000, in *Cass. pen.* 2001, 11, pag. 1444; vedi anche Cass., Sez. IV, sent. n. 3191 del 22 marzo 1991, in *Riv. pen.*, 1991, pag. 824.

²⁰² Anche PARODI GIUSINO parla, a tal proposito, di <<energia distruttrice>>: vedi PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo*, cit., pag. 264.

*consumazione istantanea*²⁰³. Anche l'altro disastro, norma di chiusura che l' art. 434, primo comma, Cod. Pen. prevede, richiama quindi fatti di reato che presentino tutte le caratteristiche appena riepilogate. Essa, infatti, fu creata al fine di *colmare ogni eventuale lacuna, che di fronte alla multiforme varietà dei fatti possa presentarsi nelle norme di questo Titolo concernenti la tutela della pubblica incolumità. Si è osservato che la preoccupazione del Progetto che possa esservi disastro non compreso nelle specifiche previsioni di questo Titolo sia infondata, ma in verità la quotidiana esperienza dimostra come spesso le elencazioni delle leggi siano insufficienti a comprendere tutto quanto avviene, specie in vista dello sviluppo assunto dalla attività industriale e commerciale, ravvivata e trasformata incessantemente dai progressi meccanici e chimici. Del resto non è difficile fare subito ipotesi di fatti, costituente pure disastro, che non sono espressamente compresi nei disastri specificamente indicati nel Progetto e che pure possono verificarsi. Così, ad esempio, l'incaglio della nave, il quale se nel maggior numero dei casi non è un disastro pericoloso per la pubblica incolumità può in date evenienze (località in cui avviene, scoppi di caldaie, ecc.) divenire tale, perché mette in pericolo la vita dei passeggeri. Così ancora la caduta di un ascensore privato può, in determinate circostanze, per il numero delle persone lese od esposte a pericolo, essere considerata un disastro, pur non rientrando nelle ipotesi specifiche previste nelle disposizioni di questo Titolo*²⁰⁴. Il termine *disastro*, insomma, giocherebbe il ruolo di *elemento normativo di fattispecie*, in quanto concepibile alla stregua di una di quelle *qualificazioni che fungono, come valore giuridico a sé stante, da locuzione di sintesi nei confronti di una categoria di situazioni a carattere descrittivo*²⁰⁵ ovvero, volendo utilizzare altre parole, esso concorre a descrivere il fatto-reato *attraverso il tramite di una norma, diversa da quella incriminatrice, e dalla quale discende al fatto la qualifica che permette di individuarlo e isolarlo nell'insieme dei fenomeni*

²⁰³ Assai efficacemente MASERA, secondo cui: <<dovendo individuare un minimo comun denominatore a tutte le forme di disastro tipiche, che non sia solo il pericolo per l'incolumità pubblica, il requisito della concentrazione temporale dell'immutatio loci sia l'unico elemento comune alla struttura di tutti i disastri descritti nel codice>>; così MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 3, pag. 1572-73.

²⁰⁴ *Lavori preparatori*, cit., p. 224 ss.

²⁰⁵ BRICOLA, *Limite esegetico, elementi normativi e dolo nel delitto di pubblicazioni e spettacoli osceni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, p. 762.

*di natura*²⁰⁶. Riepilogando, i tratti caratteriologici che valgono ad identificare un evento di *disastro* sono i seguenti: contrassegno di stampo offensivo (*pericolo per la pubblica incolumità*)²⁰⁷; contrassegno naturalistico-dimensionale (evento di *macro danneggiamento* cui conseguano *effetti gravi, estesi e complessi*); contrassegno temporale (carattere dell'*istantaneità*)²⁰⁸; contrassegno modale (*scatenamento/liberazione di una energia*)²⁰⁹. Come a dire, cioè, che il concetto di *disastro* racchiude in sé due distinti momenti, qualitativo e quantitativo, riconducibili a loro volta a quelli che sono i due piani che necessariamente caratterizzano ogni *evento di reato*. Vi è pertanto un *evento in senso giuridico* coincidente con il disvalore di cui è portatore l' *evento di disastro*, e vi è anche un *evento in senso naturalistico* che rappresenta il risultato fenomenico che si ottiene dalla saldatura tra i contrassegni dimensionale, temporale e modale appena richiamati. Tutti i fatti presi in considerazione all'interno del Titolo VI rappresentano delle *gravi sventure collettive*²¹⁰; solo quelli collocati all'interno del Capo I, tuttavia, possono correttamente definirsi *disastri*²¹¹ alla luce delle considerazioni appena espresse in fatto di note caratteriologiche comunemente presenti. Ciò

²⁰⁶ MARCELLO GALLO, *Il dolo. Oggetto e accertamento*, in *Studi urbinati*, 1951-52, p. 191.

²⁰⁷ *Contra* VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale*, cit., parte 6, pag. 539, la quale ritiene invece che non ad ogni disastro corrisponda sempre un pericolo per la pubblica incolumità.

²⁰⁸ Cfr. FLICK, *Parere pro-veritate sulla riconducibilità del c.d. disastro ambientale all'art. 434 C.p.*, in *Cass. pen.*, I, 2015, pag. 22.

²⁰⁹ *Idem* per MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit*, cit., pag. 1570-71. Definisce il <<disastro>> alla stregua di un *impatto violento e traumatico nella realtà materiale, ossia un macro-danneggiamento, di carattere tendenzialmente istantaneo, che ponga in pericolo la vita o l'integrità fisica di una pluralità indeterminata di persone* anche GARGANI, *La protezione immediata dell'ambiente tra obblighi comunitari di incriminazione e tutela giudiziaria*, cit., pag. 422, il quale, tuttavia, a differenza di chi scrive, non rileva anche la presenza di un ben distinguibile profilo modale.

²¹⁰ *Lavori preparatori*, cit., p. 225.

²¹¹ Per la tesi che ritiene che il tipo *disastro* debba necessariamente risultare integrato anche da un elemento di natura psico-sociale quale un *esteso senso di commozione e di allarme*, si richiama: Cass. 4 dicembre 1963, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1965, II, pag. 979, con nota critica di GROSSO, *Crollo colposo e rovina di edifici: una distinzione difficile*; Cass. Sez. IV n. 1686, 8 febbraio 1990, De Stefani; Cass. 12 dicembre 1989, Massa, in *Giust. pen.*, 1991, II, pag. 210; *idem* per Corte Cost. 327 del 2008. Chi scrive ritiene che tale elemento possa certamente accompagnare, nella realtà dei fatti, la verifica di un evento di *disastro*. Al tempo stesso si crede, tuttavia, che diversi siano i reati in grado di far sorgere nella collettività colpita dal misfatto un simile genere di sentimenti, tale per cui non appare corretto pretendere che l'elemento in parola trovi inclusione nel tipo legale di cui alla norma *ex art. 452quater* Cod. Pen. Diverso il caso in cui, a causa dell'evento di *disastro ambientale*, la collettività colpita abbia riportato un *danno morale*; per questo ultimo caso si rinvia a Corte di Cassazione, Sez. Un. del 21 febbraio 2002, in *Guida al dir.*, 9/2002, pag. 36 ss.

detto, non sembra inopportuna la proposta, in una prospettiva de *jure condendo*, di modificare le epigrafi dei primi due Capi del Titolo VI. La prima potrebbe recitare come segue: <<*Dei disastri di comune pericolo*>>; la seconda invece potrebbe semplicemente essere intitolata: <<*Dei delitti di comune pericolo contro la salute pubblica*>>. Si eliminerebbe in questo modo e una volta per tutte il richiamo ad una inappagante soluzione classificatoria fondata sul binomio *violenza-frode*²¹².

3. 1. La sentenza della Corte Costituzionale n. 327 del 2008

Nel 2008 la Corte Costituzionale ha deciso la sorte della norma che, ex art. 434 Cod. Pen., prevede e punisce l'ipotesi delittuosa del *disastro innominato* (ossia l'*altro disastro*): banco di prova per la fattispecie in commento fu rappresentato dal rispetto sia del *principio di determinatezza della fattispecie incriminatrice*, sia del *principio di tassatività*²¹³. In quella occasione la Corte, pronunciando l'infondatezza della questione, partorì una interessante *sentenza interpretativa di rigetto* i cui passaggi fondamentali si prestano qui a costituire prezioso ed interessantissimo oggetto di analisi. Per ciò che attiene allo scrutinio relativo al primo profilo, è

²¹² Già i primi commentatori evidenziavano l'improprietà del ricorso alla sistemazione classificatrice fondata sulla distinzione *aut vi aut fraude*, dal momento che essa, pur rispettando *la tradizione romana, ciceroniana e dantesca*, non ha importanza pratica, perché non può essere netta e recisa. Alcuni delitti, in fatti, indicati tra quelli della prima categoria, possono essere commessi anche con mezzi fraudolenti; così SANDULLI, *In difesa della pubblica incolumità*, cit., p. 576.

²¹³ Per la solenne affermazione relativa alla costituzionalizzazione del *principio di stretta legalità*, e dunque anche di *determinatezza e tassatività*, si rinvia alla storica sentenza della Consulta, n. 15 del 1962, riportata in *Giur. it.*, 1962, I, pag. 648.

stato affermato che *per costante giurisprudenza di questa Corte, la verifica del rispetto del principio di determinatezza della norma penale va condotta non già valutando isolatamente il singolo elemento descrittivo dell'illecito, ma raccordandolo con gli altri elementi costitutivi della fattispecie e con la disciplina in cui questa si inserisce*²¹⁴. La Corte richiama insomma alcune coordinate di metodo esegetico; metodo che risulterebbe utile — come la stessa Corte precisa puntualmente — nel caso in cui il *quid* indeterminato consista in un *elemento descrittivo* della fattispecie. Volendo dunque rivedere la nostra posizione ed allinearla a quella oltremodo autorevole espressa dalla Corte, si deve ripensare la posizione che assegnava al *disastro* il ruolo di 'elemento normativo di fattispecie' e considerarlo anche noi elemento descrittivo. Esso non può tuttavia considerarsi elemento descrittivo *strictu sensu*²¹⁵; semmai avrebbe più senso classificarlo in termini di *elemento descrittivo indeterminato*²¹⁶, dal momento che *malgrado ogni sforzo ermeneutico, il segno linguistico non riesce ad esprimere univocamente la realtà naturalistica richiamata*²¹⁷. La pronuncia prosegue sancendo che *l'inclusione nella formula descrittiva dell'illecito di espressioni sommarie, di vocaboli polisensibili, ovvero di clausole generali o concetti <<elastici>>, non comporta un vulnus del parametro costituzionale evocato, quando la descrizione complessiva del fatto incriminato consenta comunque al giudice — avuto riguardo alle finalità perseguite dall'incriminazione ed al più ampio contesto ordinamentale in cui essa si colloca — di stabilire il significato di tale elemento mediante un'operazione interpretativa non esorbitante dall' ordinario compito a lui affidato: quando cioè quella descrizione consenta di esprimere un giudizio di corrispondenza della fattispecie concreta alla fattispecie astratta, sorretto da un fondamento*

²¹⁴ Corte Cost., sent. n. 327 del 2008, p. 3535 ss.

²¹⁵ Per la tesi in base alla quale tutti gli elementi della fattispecie avrebbero *natura normativa*, cfr. MAGGIORE, *Normativismo e antinormativismo nel diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1949, I, p. 24 ss.

²¹⁶ Trattasi di una classificazione che finisce con il confluire in quella, ancora più generale, dei *concetti elastici*, ossia di quei concetti che, pur essendo *destinati ad esprimere, nelle intenzioni del legislatore, una determinata realtà, ossia una certa significazione astratta, non riescono a distendersi, una volta tradotti sul piano del Tatbestand legale, in una compiuta ed analitica descrizione*; così si legge in BRICOLA, *La discrezionalità nel diritto penale*, I, Milano, 1965, p. 159-160.

²¹⁷ BRICOLA, *ult. op. cit.*, p. 188.

*ermeneutico controllabile*²¹⁸. Una puntualizzazione a questo punto della vicenda sembra essere quanto mai opportuna: nella norma ex art. 434 Cod. Pen., una *descrizione complessiva del fatto incriminato* all'interno della quale il *concetto elastico* di *disastro* risulti inserito manca: nella norma in questione, infatti, l'*altro disastro* esaurisce per intero la descrizione del fatto di reato²¹⁹. La dissertazione della Consulta si fa ancora più interessante man mano che questa si avvia a scrutinare la norma in esame per ciò che riguarda il profilo relativo al rispetto del *principio di tassatività*. Si legge infatti che *d' altra parte, alla stregua di un criterio interpretativo la cui validità appare di immediata evidenza, allorché il legislatore — nel descrivere una certa fattispecie criminosa fa seguire alla elencazione di una serie di casi specifici una formula di chiusura, recante un concetto di genere qualificato dall' aggettivo <<altro>> (nella specie: <<altro disastro>>), deve presumersi che il senso di detto concetto — spesso in sé alquanto indeterminato — sia destinato a ricevere luce dalle species preliminarmente enumerate*²²⁰, *le cui connotazioni di fondo debbono potersi rinvenire anche come tratti distintivi del genus. Entrambi i criteri ora indicati convergono, dunque, nel senso che l'<<altro disastro>>, cui fa riferimento l'art. 434 cod. pen., è un accadimento sì diverso, ma comunque omogeneo, sul piano delle caratteristiche strutturali, rispetto ai <<disastri>> contemplati negli altri articoli compresi nel capo relativo ai <<delitti di comune pericolo mediante violenza>>: conclusione, questa, confortata anch'essa dai lavori preparatori del codice.*²²¹ È però soltanto nel successivo paragrafo 6 che l'argomento della *omogeneità delle caratteristiche strutturali* viene pienamente sviluppato, trovando così la sua massima espressione

²¹⁸ Passaggio a sua volta ripreso da Corte Cost., sent. n. 5 del 2004.

²¹⁹ Trattasi peraltro di uno scenario ermeneutico perfettamente chiaro anche alla Consulta, dato che, poche righe più avanti nella stessa sentenza si legge che *nell' ipotesi oggetto dell'odierno scrutinio, è ben vero che il concetto di <<disastro>> — su cui gravita, nella cornice di una fattispecie a forma libera o causalmente orientata, la descrizione del fatto represso dall' art. 434 cod. pen. — si presenta, di per sé, scarsamente definito*. Sottolinea questo aspetto anche GIUNTA, *I contorni del <<disastro innominato>> e l'ombra del <<disastro ambientale>> alla luce del principio di determinatezza*, in *Giur. cost.*, 2008, il quale, a p. 3540, afferma che *le formule elastiche sopra richiamate esaurirebbero l'intera descrizione del fatto tipico*.

²²⁰ A tal proposito, vi è anche chi ha efficacemente parlato di *<< sistema misto >>*, in quanto il legislatore del Trenta *mentre avrebbe potuto limitarsi a prevedere in un unico articolo il disastro in generale, indipendentemente dalle modalità del fatto e dalle cose oggetto del fatto stesso, ha invece preferito, per eccesso di casistica e anche in omaggio alla tradizione, dedicare alcuni articoli a particolari figure di disastro e contemplare poi in una norma generica tutti gli altri possibili disastri diversi da quelli indicati specificamente*; così ERRA, *<<Disastro ferroviario>>*, cit., p. 1.

²²¹ Corte Cost., sent. n. 327 del 2008.

e portando con sé ulteriori ed importanti conseguenze teoriche. Nel testo della sentenza, infatti, si viene leggendo che *la conclusione ora prospettata (necessaria omogeneità tra disastro innominato e disastri tipici) non basterebbe peraltro ancora a consentire il superamento del dubbio di costituzionalità. Rimane infatti da acclarare se, dal complesso delle norme che incriminano i <<disastri>> tipici, sia concretamente possibile ricavare dei tratti distintivi comuni che illuminino e circoscrivano la valenza del concetto di genere <<disastro>> (...). Al riguardo, si è evidenziato in dottrina come — al di là delle caratteristiche particolari delle singole figure (inondazione, frana, valanga, disastro aviatorio, disastro ferroviario, ecc.) — l'analisi d'insieme dei delitti compresi nel capo I del titolo VI consenta, in effetti, di delineare una nozione unitaria di <<disastro>>, i cui tratti qualificanti si apprezzano sotto un duplice e concorrente profilo. Da un lato, sul piano dimensionale, si deve essere al cospetto di un evento distruttivo di proporzioni straordinarie, anche se non necessariamente immani, atto a produrre effetti dannosi gravi, complessi ed estesi. Dall'altro lato, sul piano della proiezione offensiva, l'evento deve provocare — in accordo con l'oggettività giuridica delle fattispecie criminose in questione (la <<pubblica incolumità>>) — un pericolo per la vita o per l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone; senza che peraltro sia richiesta anche l'effettiva verifica della morte o delle lesioni di uno o più soggetti²²². Sia concesso formulare un appunto: la Corte omette tuttavia di individuare il tratto temporale che qualifica il genere dei disastri. Non viene precisato, cioè, se essi debbano consistere in fenomeni destinati a verificarsi in una parentesi temporale circoscrivibile o se, invece, essi possano richiedere archi temporali anche dilatati per giungere al loro perfezionamento; dettaglio, quest'ultimo, che avrebbe certamente reso ancora più preciso il concetto di genere. Insomma: i giudici della Consulta, constatato il fatto che la norma in questione costituisca esempio di *formulazione analogica espressa*²²³; provvedono a rintracciare, attraverso l'esegesi strutturale delle diverse ipotesi di disastro nominato contemplate nel Codice, due tipici tratti distintivi del genere*

²²² Corte Cost., sent. n. 327 del 2008.

²²³ Parla invece di "*analogia anticipata*" BRICOLA, *La discrezionalità*, cit., che a p. 210 ss. enuclea perfettamente i concetti di *fattispecie esplicita* e *fattispecie analoga* (alludendo, con questa seconda locuzione, a quelle norme penali, le quali, poste dopo una certa esemplificazione di ipotesi esplicite, si concludono con un generico riferimento a casi simili o ipotesi analoghe): l'Autore riconosce in capo alle *fattispecie analoghe* una certa affinità con la categoria degli *elementi elastici*; vedi, nello specifico, p. 211.

disastro: il profilo dimensionale e quello offensivo. Ebbene, ciò che si vuole qui sostenere è esattamente che la Corte non solo abbia rinvenuto due fondamentali tratti distintivi di un elemento descrittivo di fattispecie: ciò che sarebbe stato portato ad emersione rappresenta infatti uno specifico e ben preciso *tipo legale*. Appare evidente come la norma in esame rechi un *vulnus* al *principio di tassatività*, visto l'evidente richiamo analogico cui ricorre il legislatore nella formulazione linguistica della fattispecie. Sebbene infatti *il divieto di analogia appaia rivolto essenzialmente al giudice, mentre l'obbligo della formulazione determinata della legge penale ha il legislatore come suo destinatario, ciò nondimeno tra i due contenuti del superiore ed unitario principio di determinatezza esiste un nesso tanto evidente quanto indissolubile. Da un lato, infatti, l'obbligo della formulazione determinata interdice al legislatore di configurare le fattispecie criminali avvalendosi di clausole che — rinviano a «casi analoghi» o «simili» a quelli espressamente previsti — sollecitino il giudice a far uso dell'analogia. (...). Orbene, è lo stesso principio di formulazione determinata della legge penale a implicare la incostituzionalità di norme siffatte*²²⁴. Come giustificare allora il fatto che, nonostante la piana e manifesta violazione del principio di tassatività e determinatezza, la Corte abbia comunque deciso di mantenere l'incriminazione relativa al disastro innominato all'interno dell'ordinamento giuridico, dichiarando infondate le censure di costituzionalità mosse contro di essa? Chi scrive vorrebbe provare a sostenere che, nella pronuncia qui esaminata, abbia operato in maniera sotterranea un diverso principio, la cui portata è però tanto essenziale e fondante che esso solo basterebbe a tenere in vita una norma che mancasse del profilo della sufficiente determinatezza. Il principio in questione sarebbe quello di *tipicità*²²⁵, ovvero quel principio per cui *nel diritto penale l'individuazione legislativa del fatto illecito non avviene di regola in forma diretta, attraverso cioè l'indicazione del contenuto di disvalore che rappresenta la ragione sostanziale dell'incriminazione, ma in forma*

²²⁴ PALAZZO, *Corso di diritto penale parte generale*, 3^a ed., Torino, 2008, p. 147. In questo senso confronta anche VASSALLI, «Tipicità (diritto penale)», in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, p. 541, il quale afferma che *comunque è da avvertire che tassatività non significa solamente divieto per l'interprete di ricorrere all'analogia, bensì anche divieto dell'uso di sistemi esemplificativi nella redazione di norme incriminatrici*.

²²⁵ Nell'analizzare, richiamandola, la sent. Corte Cost. n. 327 del 2008, parla di «recupero di tipicità» e poi afferma anche che «in questa logica, dunque, la delimitazione delle coordinate strutturali del nucleo essenziale di tipicità è stata individuata proprio nel carattere "dimensionale" e "offensivo" del fatto» anche Corte Cass., Sez. I, n. 58023 del 17 maggio 2017 (dep. 29 dicembre 2017), pag. 21.

*indiretta, attraverso cioè lo strumento della fattispecie, che seleziona i fatti illeciti tipizzandoli in schemi più o meno complessi di accadimenti, i tipi appunto (o le fattispecie) costitutivi di una sintesi tra descrizione esterna del fatto e suo intrinseco disvalore*²²⁶. La *tipicità* è questione di fattispecie legale astratta, la quale vede condensato il proprio contenuto formale e sostanziale in un *tipo*, ossia uno “schema”, un “modello”, una “figura”²²⁷. L’emersione di questo aspetto, ossia la riscontrata presenza di un *tipo legale* puntualmente individuabile e ricostruibile, in quanto trasversale alle diverse figure criminose previste all’interno del capo I del Titolo VI, rappresenta propriamente quell’ ancora di salvezza che permette alla norma sul *disastro generico* di continuare ad esistere all’interno dell’ ordinamento giuridico. Assai autorevole dottrina ritiene infatti che il *principio di tipicità* avrebbe assunto con il tempo un contenuto assai più vasto rispetto ai *principi di tassatività e determinatezza*, finendo addirittura con il ricomprenderli²²⁸. La violazione degli ultimi due, perciò, non implicherebbe automaticamente censura di costituzionalità: la norma infatti potrebbe comunque superare positivamente lo scrutinio del Giudice delle Leggi qualora risultasse fondata su di un riconoscibile ed intellegibile paradigma criminoso, quello appunto del *tipo legale* ricavabile, in questo caso, dal confronto tra i risultati delle analisi strutturali condotte sulle incriminazione che, con la norma ex 434 Cod. Pen., condividono la collocazione sistematica²²⁹. Senza indugiare oltre, si ritiene che quel *fondamento controllabile* menzionato nella sentenza vada precipuamente individuato nel *tipo legale*. Breve e concludente: il pieno rispetto del *principio di tipicità* sembra sia valso, in questa particolare vicenda di diritto, in termini di *condizione necessaria*

²²⁶ PALAZZO, *Corso di diritto penale*, cit., p. 82 ss.

²²⁷ VASSALLI, <<Tipicità>>, cit., p. 540.

²²⁸ VASSALLI, *ult. op. cit.*, p. 541.

²²⁹ Il tipo astratto *disastro*, quindi, costituisce precipuamente un *tipo legale*, ossia un paradigma fissato dalla Legge. La convergente giurisprudenza e, da lì, il diritto vivente consolidatosi attorno alla nozione di *disastro*, non avrebbe dunque creato un inedito tipo giurisprudenziale, bensì avrebbe segnatamente desunto il tipo legale dal dettato codicistico, attraverso un lavoro ermeneutico contenuto all’interno dei limiti consentiti dall’ interpretazione. Per i concetti di *lacuna di tipicità legale* e per la descrizione del fenomeno della imperfetta sostituzione da parte della tipicità dottrinale e giurisprudenziale, si veda VASSALLI, *ult. op. cit.*, p. 539. Per la necessità che l’interprete, nel ricondurre una fattispecie concreta alla norma di legge, possa esprimere un giudizio di corrispondenza sorretto da un *fondamento controllabile*, si veda la successiva pag. 540.

e sufficiente a salvare dalla censura di costituzionalità una fattispecie penale “debole” se non addirittura “carente” sul fronte della tassatività e della determinatezza²³⁰.

4. Conclusioni parziali di questa prima fase della ricerca e direttrici di indagine relative al capitolo successivo

Molto sinteticamente: una volta pervenuti alla individuazione nonché ricognizione del *tipo legale* sotteso al concetto di *disastro*, si procederà nel prossimo capitolo alla valutazione della rispondenza o meno della nuova fattispecie di *disastro ambientale* rispetto a tale paradigma. Come già anticipato, *ante riforma* era stata la sagoma legale del *disastro innominato* ad accogliere e permettere la sussunzione entro il proprio perimetro operativo dei gravi fatti di inquinamento ambientale scoperti nel Paese. La stessa Corte Costituzionale, nella celebre sentenza n. 327 del 2008, ammonì il legislatore in quanto *ferma restando la conclusione raggiunta, è tuttavia auspicabile che talune delle fattispecie attualmente ricondotte, con soluzioni interpretative non sempre scevre da profili problematici, al paradigma punitivo del disastro innominato — e tra esse, segnatamente, l'ipotesi del cosiddetto disastro ambientale, che viene in discussione nei giudizi a quibus — formino oggetto di autonoma considerazione da parte del legislatore penale, anche nell'ottica dell'accresciuta attenzione alla tutela ambientale ed a quella dell'integrità fisica e della salute, nella cornice di più specifiche figure criminose*. Fortemente avvertito era infatti il pericolo

²³⁰ Vedi BAJNO, *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, pag. 341 ss.

che l'applicazione dell' art. 434 c.p. alla materia ambientale²³¹ avesse finito con il *dar vita alla creazione giurisprudenziale di un tipo delittuoso non previsto dalla legge; un esito, questo, facilitato dall' elasticità semantica dell' enunciato normativo relativo al disastro innominato*²³². Oggigiorno, tuttavia, una fattispecie incriminatrice *dedicata* al fatto di reato rappresentato dal *disastro ambientale* esiste nel nostro ordinamento giuridico: non ci resta che indagarne la struttura, la forma e la sostanza, in modo da poter formulare valide conclusioni circa i rapporti tra questa ed il *tipo legale* del *disastro* emergente dall'analisi del Titolo VI.

²³¹ Per tutti, Corte di Cass., sent. n. 9418 del 2008.

²³² <<Infatti la sentenza in commento, pur ritenendo infondata la questione di costituzionalità, mostra consapevolezza della tendenza alla creazione giurisprudenziale di fattispecie ambientali non previste dal legislatore; fenomeno, questo, storicamente non nuovo soprattutto nel diritto penale dell'ambiente. Da qui l'espresso monito al legislatore affinché colmi le lacune di tutela attraverso l'allestimento di specifiche figure criminose. Ma l'ammonimento avrebbe dovuto estendersi alla giurisprudenza eccessivamente creativa, anche al fine di chiarire che la ritenuta determinatezza del <<disastro innominato>> non equivale a ratificare la creazione giurisprudenziale di un autonomo delitto di disastro ambientale>>: così limpidamente GIUNTA, *I contorni del <<disastro innominato>>*, cit., pag. 3542.

CAPITOLO TERZO

IL DELITTO DI DISASTRO AMBIENTALE (Art. 452-*quater* Cod. Pen.): L'ESEGESI, I RAPPORTI CON LA FATTISPECIE DI DISASTRO INNOMINATO E L'ANALISI CRITICA DELLE SUE EFFETTIVE POTENZIALITA' INCRIMNATRICI

1. La definizione legislativa di <<Disastro ambientale>>

E' il codice stesso che provvede a definire espressamente ciò che si debba intendere con l'espressione <<*disastro ambientale*>>. Esso consisterebbe, alternativamente, nell'*alterazione irreversibile dell'equilibrio di un ecosistema*²³³, oppure nell' *alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali*²³⁴, oppure ancora nell'*offesa alla pubblica incolumità in ragione della*

²³³ Nella Relazione n. III/04/2015 sulla l. 68/2015, dell' Ufficio del Massimario della Cassazione, Settore penale, *Novità legislative: Legge n. 68 del 22 maggio 2015, recante "Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente"*, si afferma che la nozione di <<ecosistema>> vada intesa nella sua comune accezione di <<*insieme degli organismi viventi (comunità), dell'ambiente fisico circostante (habitat) e delle relazioni biotiche e chimico-fisiche all'interno di uno spazio definito della biosfera*>>; ovvero con tale termine si fa riferimento all'insieme degli organismi viventi (*fattori biotici*) e della materia non vivente (*fattori abiotici*) che *interagiscono in un determinato ambiente costituendo un sistema autosufficiente ed in equilibrio dinamico*; vedi LA SPINA, *Il delitto di inquinamento ambientale doloso, in Il nuovo diritto penale ambientale*, a cura di ADELMO MANNA, Roma, 2016, p. 52.

²³⁴ Vi è chi ritenga che la codificata ipotesi n. 2 rappresenti un modo per ovviare alle eventuali difficoltà di accertamento del carattere irreversibile dell'alterazione dell'ecosistema di cui al n. 1; v. a tal proposito MIRIELLO,

rilevanza del fatto per l'estensione della compromissione o dei suoi effetti lesivi ovvero per il numero delle persone offese o esposte a pericolo. Per essere puniti ai sensi del 452^{quater} Cod. Pen. occorre inoltre che il fatto di reato non rientri nei casi previsti dall'art. 434 Cod. Pen. e che il disastro ambientale sia stato cagionato *abusivamente*. Infine, la pena è aumentata se il fatto è prodotto in un'area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico o archeologico, ovvero in danno di specie animali o vegetali protette. Finitima rispetto a quella del *disastro ambientale* è la sagoma legale di cui alla fattispecie ex art. 452^{bis} Cod. Pen., deputata invece a reprimere fatti di *inquinamento ambientale*. La disposizione in questione punisce chiunque *abusivamente cagiona una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili delle acque o dell'aria, o di porzioni estese o significative del suolo o del sotto-suolo* (n. 1)²³⁵, oppure ancora *di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna* (n. 2)²³⁶. Fondamentale sarà pertanto l'operazione necessaria del tratteggiare limiti applicativi certi che valgano a distinguere con certezza le ipotesi di *compromissione significativa e misurabile* (ex 452 *bis*) da quelle di *alterazione irreversibile* (ex 452 *quater*): trattasi di un compito affidato precipuamente al Giudice sulla scorta delle indicazioni e delle soluzioni intelligentemente elaborate dalla Dottrina. Tornando alla disposizione che incrimina il *disastro ambientale*, il modello adottato per congegnare la fattispecie in parola è evidentemente quello del *reato di danno*²³⁷; non

Disastro ambientale, in *Il nuovo diritto penale ambientale*, cit., p. 87. Ciò ad ogni modo non esime dai problemi, posto che, in ordine a questa seconda ipotesi *si tratterà di valutare quando l'eliminazione degli effetti dell'alterazione dell'ecosistema (e, quindi, i costi di bonifica o di ripristino) sia particolarmente onerosa. Ci si chiede, infatti, se il Legislatore si sia voluto riferire a parametri più o meno oggettivi (quindi, costi in senso assoluto) ovvero abbia inteso agganciare tale parametro alle capacità contributive dell'agente che ha posto in essere l'inquinamento (e, quindi, da valutare in base alle dimensioni dell'impresa o dell'attività). In tale ultimo caso, rischiano di crearsi, però, evidenti disparità di trattamento, rilevanti ai sensi dell'art. 3 Cost., (...). Ci si riferisce, poi, ai soli costi monetari o anche ad altri parametri che rendono "particolarmente onerosa" la bonifica? A tali quesiti, in assenza di definizioni legislative, risponderà evidentemente la giurisprudenza; così lucidamente MIRIELLO, ult. op. cit., p. 87.*

²³⁵ <<Occorre creare fattispecie incriminatrici in prospettiva di salvaguardia ambientale, ispirate al criterio-principio di materialità (lesione o messa in pericolo concreta), le quali assicurino una tutela diretta dei mezzi ambientali: aria, acqua e suolo; beni decisamente afferrabili>> così incisivamente si esprimeva BAJNO, *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, cit., pag. 360.

²³⁶ Vi è chi ha ritenuto che l'oggetto di cui al n. 2) sia sovrabbondante, costituendo la biodiversità, la flora e la fauna, parti dell'*ecosistema* stesso; v. a tal proposito RUGA RIVA, *I nuovi coreati*, Torino, 2015, p. 5.

²³⁷ Per quella dottrina che propiziava il ricorso al modello del reato di *pericolo concreto* (anzi meglio: del reato a condotta concretamente pericolosa) si veda CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente — Contributo all'analisi delle norme penali a "struttura sanzionatoria"*, Padova, 1996; *Idem* CALAMANTI, *Tecnica sanzionatoria e funzione della*

risulta tipizzata, inoltre, la genesi fenomenologica (in termini penalistici: la condotta) che porta alla verifica dell'evento naturalistico: nel concreto potrebbero sensatamente rientrare nella sagoma legale della fattispecie *tanto* ipotesi di *evento complessivo o cumulativo*²³⁸ (derivante cioè dal concorso di più emissioni, risalenti a loro volta al comportamento di più soggetti) *quanto* ipotesi di *evento parziale*²³⁹ (qualora l'evento derivi dalla emissione dovuta allo *specifico comportamento di un singolo soggetto*). Figura inoltre nella disposizione in commento una *clausola di illiceità espressa*, ossia l'avverbio <<*abusivamente*>>, la quale richiama il complesso tema della rilevanza delle autorizzazioni amministrative in sede penale²⁴⁰. Diversi quindi i profili indagabili che si stagliano all'orizzonte esegetico della fattispecie in commento. Si cercherà, nel proseguo della trattazione, di darne conto in maniera puntuale, onde pervenire ad un risultato di sintesi che permetta agevolmente di effettuare un confronto con il *tipo legale* del *disastro* 'classico', ossia quello ricavabile ex Titolo VI.

pena nei reati ecologici, in *Protection of the environment and penal Law, Protezione dell'ambiente e diritto penale. Atti del Seminario internazionale – Messina 9-11 dicembre 1991*, a cura di CLAUDIO ZANGHI', Bari, 1993, pag.253 ss.; ZANGHI', *Sintesi*, in *Protection of the environment and penal Law*, cit., pag. 298; cfr. anche PATRONO, *Inquinamento industriale e tutela penale dell'ambiente*, Padova, 1980. Per ulteriori critiche a tale scelta di politica criminale, soprattutto per ciò che riguarda *le intuibili, notevoli difficoltà di ordine probatorio, soprattutto con riferimento al rapporto di causalità materiale, che, com'è noto, deve essere di carattere <<individuale>> e non già <<generale>>*, si rinvia alle pagine di MANNA, *Il nuovo diritto penale ambientale, nel quadro della politica criminale espressione dell'attuale legislatura*, in *Il nuovo diritto penale ambientale*, cit., p. 35.

²³⁸ FIORELLA, *Ambiente e Diritto Penale in Italia*, in *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo. Atti del Convegno interdisciplinare di studio organizzato dalle Facoltà di Giurisprudenza e di Scienze Politiche, Teramo, 7-9 novembre 1991*, Milano, 1995, pag. 234.

²³⁹ FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 234.

²⁴⁰ <<*L' inquinamento si presenta spesso come conseguenza di attività che la legge qualifica espressamente come lecite, talvolta come doverose, di attività soggette ad autorizzazioni e concessioni amministrative*>>; così CICALA, <<*Ambiente (tutela dell')* (diritto penale e diritto processuale penale)>>, in *Noviss. Dig. it. App.*, I, Torino, 1990, p. 268

2. Individuazione del bene giuridico tutelato

Autorevole Dottrina ha affermato che *il nuovo sotto-sistema introdotto dalla l. n. 68 del 2015 assume insomma quale evento offensivo 'minimo' il pregiudizio (potenziale o effettivo) per le risorse ambientali, e 'cresce' poi, in termini sanzionatori, via via che quel pregiudizio si trasforma in offesa diretta all'Uomo e alle condizioni fondamentali per la sua esistenza, così distanziandosi nettamente dalla filosofia ecocentrica e da quel 'fondamentalismo ecologista' che a quest'ultima si imputa di voler in qualche modo legittimare*²⁴¹. Il bene giuridico *ambiente* rileva certamente ai sensi della tutela apprestata dall'art. 452^{quater} Cod. Pen.; tuttavia, ancora non possiamo affermare con certezza se esso costituisca il centro del sistema valoriale preso in considerazione dalla norma ovvero se esso rappresenti un mero satellite gravitante nell'orbita del presidio penale da essa offerto. Si tratterà, come è facile intuire, di condurre anche in questo caso un percorso argomentativo che poggi sulla teoria della seriazione dei beni giuridici. Prima, però, si ritiene imprescindibile affrontare il tema ineludibile del contenuto sostanziale di valore da attribuire al concetto di *ambiente*.

²⁴¹ CATENACCI, *La legge sugli eco-reati ed i suoi principali nodi problematici*, in *Il nuovo diritto penale ambientale*, cit., p. 8.

2. 1. Il Bene giuridico <<Ambiente>>

Volendo procedere a scandagliare i possibili contenuti sostanziali di valore sottesi al concetto di *ambiente*, il richiamo all'Opera del Giannini appare doveroso²⁴². L'Autore, come è noto, sostiene che siano tre i profili relativi all'ambiente emergenti dall'analisi complessiva del dato normativo: 1) *l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi al paesaggio*; 2) *l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi alla difesa del suolo, dell'aria, dell'acqua*; 3) *l'ambiente a cui si fa riferimento nella normativa e negli studi dell'urbanistica*²⁴³. *All'ambiente nel senso di cui al n. 1 si conducono le bellezze naturali, i centri storici (nel senso ampio che questa voce ha assunto oggi), i parchi naturali, i parchi florifaunistici, le foreste. All'ambiente nel senso di cui al n. 2 si riconduce ciò che concerne la prevenzione e la repressione di attività che portino a degradazione del suolo, ad inquinamento dell'aria e delle acque terrestri e marine; agli aspetti insomma che oggi si sogliono sintetizzare nella tutela ecologica. All'ambiente nel senso di cui al n. 3 attiene tutta la problematica dell'assetto del territorio, come individuazione delle vocazioni, scelta delle località per le installazioni, individuazione dei bacini (di traffico, di lavoro, di servizi, ecc.), precettistica degli insediamenti, e così via*²⁴⁴. Trattasi dunque di un contenitore concettuale di ulteriori e diverse oggettività

²⁴² Ci si riferisce alla pubblicazione di MASSIMO SEVERO GIANNINI, dal titolo <<Ambiente>>: *saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, pag. 15 ss. *Contra*, a sostenere la tesi unitaria, secondo la quale l'ambiente dovrebbe essere inteso alla stregua di un unico interesse riferito alla Comunità come tale ed alle Istituzioni di cui essa è dotata, inquadrabile al tempo stesso fra i *diritti della personalità*, si veda POSTIGLIONE, *Ambiente, suo significato giuridico unitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, pag. 22 ss.

²⁴³ <<Ai giuristi è — in genere, e salvo opinioni personali di passatisti — abbastanza chiaro che il significato di ambiente urbanistico va tenuto distinto dagli altri due significati di ambiente>>: così MASSIMO SEVERO GIANNINI, *ult. op. cit.*, p. 47; ciò evidentemente per il fatto che l'ambiente urbanistico consisterebbe precipuamente nell' <<oggetto di un'attività amministrativa ormai del tutto chiara e distinta nei suoi contenuti, alla cui base sta la potestà di pianificazione territoriale>>, vedi in tal senso lo stesso Autore, *ult. op. cit.*, p. 25.

²⁴⁴ GIANNINI, *ult. op. cit.*, pag. 23.

giuridiche²⁴⁵, tale che quanto mai esatta è la definizione che ne viene data in termini di <<*bene poliedrico*>>²⁴⁶. Declinando concretamente indicazioni sul piano empirico e fenomenico, si potrebbe arrivare a sostenere che l'*ambiente* rappresenti un vero e proprio *spazio fisico*, comprensivo di spazi a loro volta particolari quali lo *spazio del paesaggio*, lo *spazio dell'ecosistema* ed infine lo *spazio urbanistico*. Gli spazi specifici appena adesso enucleati non sarebbero tra loro nettamente distinti e sempre perfettamente distinguibili, ma potrebbero anzi condividere l'oggetto materiale: si pensi, per esempio, ad un bosco, la cui preservazione rientri nella tutela del paesaggio; esso potrebbe al tempo stesso costituire un ecosistema ed, ancora, essere presidiato da un vincolo del Piano Regolatore Generale che escluda la possibilità di considerarlo alla stregua di terreno edificabile. Tuttavia, anche laddove un identico oggetto materiale risulti suscettibile di ricevere presidio da ciascuno dei tre distinti settori in cui la tutela dell'ambiente può essere declinata, all'interno di ciascuno, come vuole l'insegnamento del Giannini, esso godrebbe comunque di una specifica e distinta valorizzazione. Tornando a dissertare in merito ai contenuti proprio della norma che incrimina il *disastro ambientale tipico* ex art. 452*quater* Cod. Pen., sembra corretto affermare che lo spazio che rileva sia precipuamente quello dell'ambiente inteso in senso *ecologico*²⁴⁷, il quale finisce con l'identificarsi esattamente nell'

²⁴⁵ <<Il termine <<ambiente>> ha assunto ed assume nel linguaggio dei giuristi, che si sono occupati dell'argomento, significati diversi. Nella sua accezione più ampia esso coinvolge <<una visione integrale e pluridimensionale del compendio naturalistico>> e pertanto ricomprende tutta la legislazione urbanistica, la tutela del paesaggio e delle bellezze naturali, nonché la normativa in materia di centri storici>>; così CICALA, <<Ambiente>>, cit., p. 265. Secondo lo stesso Autore, nella prospettiva dello studioso di diritto penale, sarebbe corretto intendere per <<ambiente>> quell'assetto delle acque, dell'aria, del suolo che viene colpito e lesa dal fenomeno dell'inquinamento, cioè dall'immissione nell'ambiente, appunto, di sostanze (o di rumori) che possono renderlo inidoneo, o meno idoneo, a costituire un confortevole luogo di vita per la specie umana; CICALA, ult. op. cit., p. 265.

²⁴⁶ CORBETTA, *Il nuovo delitto di <<Incendio boschivo>>*, cit., p. 1175. Parla di "nozione polisensa ed omnicomprensiva" FIORELLA, *Ambiente e Diritto Penale in Italia*, cit., pag. 231. Denuncia invece la *complessità della materia-ambiente, che si caratterizza per i tratti dell'incertezza, interdisciplinarietà, transnazionalità, rilevanza dell'impatto economico e intersoggettività* COGLIANDRO, *L'evoluzione del diritto ambientale*, in *Protection of the environment and penal law*, cit., pag. 220.

²⁴⁷ Esattamente in questo senso CATENACCI, *I reati in materia di ambiente*, cit., pag. 434, il quale vede nell'<<equilibrio ecologico>> dell' *habitat* in cui si svolge la vita dell'Uomo il definibile oggetto di tutela penale ex artt. 452**bis** e 452**quater**. In altra sua Opera l'Autore sostiene che *l'ottica da cui muove la concezione naturalistica dell'ambiente è in realtà un'ottica unitaria: oggetto di salvaguardia non sono cioè i singoli elementi della natura, in sé e per sé considerati, ma il ciclo biologico naturale che essi, con la loro presenza, contribuiscono a perpetuare; e il <<danno all'ambiente>> consiste, di conseguenza, non nel pregiudizio alla <<purezza>>, all'<<integrità>>, alla <<sopravvivenza>> o ad altro ancora di quegli stessi elementi singolarmente presi, ma nella rottura del ciclo biologico*

*ecosistema naturale*²⁴⁸. Inoltre, considerando il disposto del comma secondo, si può facilmente affermare che alla tutela dell'ambiente ecologico si aggiunga, se e solo se ricorra l'ipotesi aggravante, anche la tutela dell'ambiente nella sua componente relativa al *paesaggio*²⁴⁹. *Ratio* dell'aggravante in commento: in alcuni casi, all'inquinamento funzionale di un ecosistema può conseguire anche un *inquinamento estetico o visivo*²⁵⁰ che vada ad incidere negativamente sulla componente estetica del paesaggio oltre a quella funzionale dell'ecosistema naturale²⁵¹.

che li caratterizza e per il quale essi costituiscono la risorsa; così CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., pag. 25. Opinione, quella dell'Autore in commento, confortata anche da una sentenza celebre della Corte Costituzionale, la n. 378 del 14 novembre 2007, in base alla quale *la biosfera, (...) viene presa in considerazione, non solo per le sue varie componenti, ma anche per le interazioni fra queste ultime, i loro equilibri, la loro qualità, la circolazione dei loro elementi, e così via. Occorre, in altri termini, guardare all'ambiente come "sistema", considerato cioè nel suo aspetto dinamico, quale realmente è, e non soltanto da un punto di vista statico ed astratto.*

²⁴⁸ CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., p. 31. SIRACUSA definisce invece *l'ambiente* in termini di *bene materialmente consumabile*, composto da una pluralità di corpi recettori (sostanzialmente: le diverse matrici ambientali) passibili di *identificazione sul piano naturalistico*; trattasi, secondo l'opinione di chi scrive, di una efficace definizione che contribuisce a rendere maggiormente afferrabile il concetto di *ambiente in senso ecologico*. Si rinvia quindi alle pagine della stessa Autrice, ovvero SIRACUSA, *I delitti di inquinamento e di disastro ambientale in una recente proposta di riforma del legislatore italiano*, in *Riv. trim. dir. pen.*, 2015, pag. 207 ss.

²⁴⁹ Interesse che peraltro riceve tutela anche dalla norma ex art. 734 Cod. Pen. Si rinvia in tal senso alle osservazioni di CANZIO, *La tutela dell'ambiente naturale e l'art. 734 Codice Penale*, in *Riv. giur. edilizia*, 1971, pag. 86 ss.

²⁵⁰ CANZIO, *ult. op. cit.*, pag. 86. Secondo il GIANNINI *la tutela penale del paesaggio* consisterebbe precipuamente nella tutela di *zone circoscritte di territorio, di cui, per ragioni diverse, si vuole la conservazione. È vero che vi possono essere altre finalità, oltre quella conservativa, come la valorizzazione, il risanamento, al limite perfino la ricostituzione; la finalità conservativa è tuttavia sempre presente, ed è dominante*; vedi GIANNINI, <<Ambiente>>: *saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, cit., p. 23.

²⁵¹ <<Non potendosi quindi determinare una nozione univoca di ambiente, si può sostenere che, di regola, essa va ricavata, di volta in volta, tenendo conto delle diverse prospettive di veduta del legislatore, il quale, nella maggior parte dei casi, individua in un singolo elemento (aria, acqua, suolo, paesaggio etc.) l'oggetto del suo interesse. Nella concreta applicazione di singole disposizioni di legge, dunque, va individuato quel particolare aspetto della mutevole nozione di "ambiente" da tenere in considerazione>>; così si esprime LUCA RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente: i principi fondamentali, gli orientamenti della dottrina e della giurisprudenza*, II^a Ed., La Tribuna, 2017, pag. 18.

2. 2. *Prospettiva ecocentrica o prospettiva antropocentrica? (Ovvero: dei rapporti tra il bene giuridico dell'ambiente e quello della salute pubblica)*

Prima di rispondere (meglio: cercare di rispondere) alla domanda se la tutela apprestata all' *ambiente ecologico* debba intendersi in una *prospettiva antropocentrica* piuttosto che *ecocentrica*, è necessario formarsi un saldo convincimento in merito alla possibilità per il bene *ambiente* di rappresentare effettivamente un *autonomo bene giuridico* meritevole di tutela penale; se così non fosse, infatti, le aggressioni ambientali tipizzate nelle fattispecie ricomprese nel Titolo VI *bis*, dovrebbero di conseguenza intendersi necessariamente alla stregua di *moderne forme di aggressione*²⁵² rivolte contro un bene giuridico preesistente e già riconosciuto e tutelato dal nostro ordinamento, ossia quello rappresentato dalla *salute pubblica*. Certamente, in questa operazione volta a stabilire se il bene *ambiente* assurga o meno nel nostro ordinamento al rango di autentico bene giuridico, non si può omettere di prendere in considerazione il sentire comune della società di riferimento. Ebbene: non si può non riconoscere come, nelle società moderne, sia avvertito sempre più fortemente nonché urgentemente il bisogno di tutelare l'ambiente promuovendo politiche e programmi che sensibilizzino sempre più l'opinione pubblica sul rischio cui l'intero genere umano sia destinato ad andare incontro se l'ambiente non venga visto come una risorsa da rispettare, valorizzare e presidiare. A tal proposito, *l'idea che esista un anno zero dei problemi dell'ambiente, da fissare circa al 1945, è profondamente errata, anche se — non si sa perché — molto diffusa. In Italia norme statali sulla difesa del suolo e dell'abitato si trovano già nella prima legge sanitaria dello scorso secolo, e ad esse fanno corona numerosissimi regolamenti comunali; sempre allo scorso secolo risale la prima legislazione in materia di protezione e di incremento delle foreste, e così quella sulle opere idrauliche e sui consorzi idraulici e d'irrigazione; è dei primi*

²⁵² FIANDACA-TESSITORE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, cit., p. 26.

decenni di questo secolo la normativa sui vincoli idrogeologici, sui parchi nazionali, sulla montagna, sulla disciplina delle acque, e così via. Normativa che già prima del secondo conflitto mondiale era andata crescendo in quantità e perfezionandosi nei contenuti. (...) La realtà sembra infatti essere un'altra, e cioè che i problemi dell'ambiente hanno avuto, soprattutto per cause legate al progresso tecnologico, un salto quantitativo, appunto dopo la fine del secondo conflitto mondiale, allorché cioè le invenzioni tecniche occasionate dal conflitto passarono ad applicazioni civili, come nuovi processi produttivi industriali, come nuove tecniche di coltivazione agricola, come nuove tecniche di realizzazione di opere d'ingegneria, e così via²⁵³. Inoltre, nel secondo dopoguerra si affermò una serie composita di associazioni che testimoniano una crescente sensibilità per le problematiche ambientali. (...) La centralità che il depauperamento delle risorse naturali legato alla straordinaria crescita dei consumi è venuto assumendo nel dibattito pubblico negli anni Settanta è in gran parte legata alla pubblicazione nel 1972 di *The Limits to Growth*, il rapporto redatto da un gruppo di studiosi del Mit su proposta del Club di Roma — un forum informale costituito da funzionari, scienziati e manager — diretto e promosso da Aurelio Peccei. In quello stesso 1972 si tenne a Stoccolma la conferenza dell'Onu sull'ambiente umano alla quale

²⁵³ GIANNINI, *ult. op. cit.*, p. 22. *Idem* per Gabriella Corona, primo ricercatore dell'Istituto di Studi sulle società del Mediterraneo del CNR a Napoli, che conferma come *in Italia fra l'ultimo decennio dell'Ottocento e la Grande Guerra si manifestò una spiccata sensibilità protezionista. Si trattò di un periodo unico nella storia d'Italia, almeno fino alla nascita dell'ambientalismo politico negli ultimi decenni del Novecento. Un periodo caratterizzato dal moltiplicarsi di convegni, conferenze, mostre, sodalizi, iniziative pubbliche in difesa di monumenti artistici o di luoghi di particolare valore paesaggistico e naturale, pubblicazioni di vario genere, riviste, attività divulgative e didattiche e così via. Allo stesso tempo si tessè una fitta rete di contatti e scambi con i movimenti di protezione della natura di altri Paesi. (...) Cresceva la consapevolezza che la protezione della natura dovesse implicare iniziative e soluzioni che travalicavano i confini nazionali. Lo sforzo congiunto ebbe il suo momento più importante nella conferenza mondiale tenuta a Berna nel 1913, che si impegnò a promuovere una vasta attività di informazione per contrastare la distruzione delle specie vegetali e animali più colpite dai commerci internazionali. In quello stesso 1913 furono fondate in Italia la Lega per la protezione dei monumenti naturali e il Comitato nazionale per la difesa del paesaggio e dei monumenti. Con queste due istituzioni, diverse ma fortemente convergenti per gli obiettivi, le differenti anime del protoambientalismo riuscirono a esprimere la volontà di un'azione volta alla difesa dei <<monumenti naturali>> o, come si dirà più tardi con un'accentuazione sull'aspetto estetico, delle <<bellezze naturali>>. Questo primo ambientalismo (...) non era un movimento omogeneo e compatto, ma vi confluivano anime con diverse concezioni di protezionismo. La prima, appartenente al mondo delle scienze naturali, era maggiormente sensibile all'impatto distruttivo della modernizzazione sulle risorse naturali e gli equilibri ecosistemici. (...) Nella seconda componente l'idea di protezione della natura tendeva a coniugare la valorizzazione delle bellezze naturali e culturali con le esigenze di vita all'aria aperta e di pratiche sportive rigeneranti. (...) La terza componente faceva capo a un gruppo di politici e alti funzionari pubblici il cui impegno protezionistico animò una serie di battaglie istituzionali. In questa componente si esprime una concezione prevalentemente estetico-patriottica della protezione della natura. Essa trovò la sua massima espressione nella Direzione per le antichità e belle arti del ministero della Pubblica Istruzione; si rinvia per questa puntuale ricostruzione storica a GABRIELLA CORONA, *Breve storia dell'ambiente in Italia*, Il Mulino, 2015, pag. 57 ss.*

parteciparono 113 paesi; in quella occasione fu elaborata la Declaration of the United Nations Conference of the Human Environment, che sanciva il principio secondo il quale la difesa dell'ambiente è una priorità che riguarda il benessere futuro di tutti i popoli della terra. Il rapporto si inseriva in una riflessione più generale sul sottosviluppo, il divario Nord/Sud, la sovrappopolazione e la fame nel mondo, che aveva accompagnato la decolonizzazione del dopoguerra. Già a partire dal successo del libro Silent Spring pubblicato nel 1962 — poi diventato un cult dell'ambientalismo — in cui la biologa americana Rachel Carson denunciava gli effetti distruttivi dei prodotti chimici e del Ddt in agricoltura e più in generale sugli equilibri ecosistemici, le tematiche dello sviluppo si intrecciarono con sempre più forza con quelle della riproducibilità e dell'esaurimento delle risorse naturali. Il rapporto del Club di Roma spiegava come la crescita della produzione agricola e industriale seguita all'aumento della popolazione mondiale oltre ad accentuare l'inquinamento e il depauperamento del suolo avrebbe determinato una riduzione della disponibilità delle risorse naturali, circostanza questa che avrebbe portato a un aumento delle malattie, delle morti e anche dei conflitti per la conquista delle risorse scarse²⁵⁴. Più precisamente con gli anni Ottanta si apriva una fase decisiva nella storia dell'ambiente dal punto di vista sia della maturazione di una consapevolezza pubblica dei problemi ambientali sia della sua ricaduta sul piano politico e istituzionale. Particolarmente importante fu il 1986, anno che vide la nascita del ministero dell'Ambiente, scorporato dal ministero dei Beni culturali²⁵⁵. Considerazioni di ordine precipuamente sociologico quelle cui finora si è dedicato spazio. Fondamentale accordare tutto ciò rispetto a quelli che sono lo scopo e la funzione del diritto penale. Vale quanto mai la pena richiamare quindi quell'illustre insegnamento in base al quale uno degli errori di fondo è quello di attribuire al diritto penale un generico scopo promozionale. Il diritto penale in realtà "trova" i valori da tutelare. Non può essere lo strumento adatto che minoranze colte possano legittimamente

²⁵⁴ CORONA, *ult. op. cit.*, pag. 80 ss. e poi, ancora, a pag. 84 ss.

²⁵⁵ CORONA, *ult. op. cit.*, pag. 97 ss. dove si legge ancora che: <<Nel giugno del 1992 si teneva a Rio de Janeiro la conferenza dell'Onu sull'ambiente che approvò la convenzione sul clima e la biodiversità. Nel dicembre del 1997 a Kyoto veniva firmato il protocollo contro i cambiamenti climatici che entrerà definitivamente in vigore nel 2005. Nell'agosto del 2002 a Johannesburg si svolgeva un vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile. Cinque anni dopo i 27 Paesi dell'Unione Europea firmavano un patto vincolante per ridurre le emissioni di gas serra del 20 per cento entro il 2020. Nel dicembre 2009 a Copenaghen si tenne il summit dell'Onu sui cambiamenti climatici determinati dall'aumento delle temperature prodotto da un incremento dei gas serra nell'atmosfera e dalla deforestazione>>.

*utilizzare per incentivare l'affermazione di valori futuribili. Il diritto penale non promuove i beni giuridici nel senso di far affermare qualcosa che nel più ampio contesto sociale non si sente ancora come valore. In altri termini dal principio di frammentarietà del diritto penale e della pena come extrema ratio discende quello dell'esigenza di un largo consenso sul valore; solo questo giustifica la sanzione penale. (...) Il diritto penale può anche promuovere i valori nel senso di <<consolidarne>> il rispetto e, consolidandolo, contribuire all'affermazione sempre più vasta di un valore, peraltro già ampiamente riconosciuto dall'ordinamento²⁵⁶. Queste le conclusioni cui sembra obbligatorio giungere: presa coscienza della possibilità che la salute pubblica possa risultare negativamente incisa da fatti che passano attraverso l'offesa all' ambiente, anche nei confronti di quest'ultimo il legislatore avrebbe provveduto ad apprestare un presidio in termini di comparto codicistico dedicato²⁵⁷, riconoscendogli a tutti gli effetti il rango di autentico bene giuridico²⁵⁸ — come tale preesistente rispetto alla intervenuta novella. Si tratterebbe di due beni giuridici autonomi, quello dell'ambiente e quello della salute collettiva, dei quali non sarebbe necessariamente vero predicarne l'interdipendenza: quest' ultima caratteristica, infatti, potrebbe facilmente essere sconfessata dal fattore temporale. L'offesa arrecata all'ambiente in un determinato periodo potrebbe non comportare *sempre e comunque* ripercussioni negative nei confronti dell'incolumità pubblica della collettività che fruisca di quell'ambiente in quel preciso periodo; l'offesa all' ambiente potrebbe infatti comportare conseguenze sfavorevoli magari solo alle generazioni future²⁵⁹ (ma ciò non è nemmeno detto: nel frattempo lo sviluppo della scienza e delle tecnica potrebbero permettere di sviluppare soluzioni in grado di ripristinare lo stato dei luoghi o curare le malattie che dall'inquinamento traggono aimè la loro origine). Tra l'offesa all'ambiente e*

²⁵⁶ FIORELLA, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo*, cit., pag. 202.

²⁵⁷ La riforma avrebbe cioè provveduto a *sottolineare in modo più marcato il disvalore penale di determinati comportamenti e a contrastare la opinione di una minore gravità dei reati ambientali. Infine, la collocazione nel codice penale può incrementare il grado di conoscenza delle norme a tutela dell'ambiente e dovrebbe far crescere nella coscienza dei singoli e della collettività il significato della protezione delle risorse naturali*; così FIANDACA-TESSITORE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, cit., p. 61.

²⁵⁸ Sulla *significatività del fatto che i valori ambientali siano assunti a bene giuridico tutelato penalmente* si veda anche PEDRAZZI, *Profili penalistici di tutela dell'ambiente*, in *Ind. pen.*, 1991, pag. 617.

²⁵⁹ Definisce l'Ambiente in termini di *bene etico*, ossia di un bene rispetto al quale *l'uomo ha la responsabilità nei confronti delle generazioni future* COGLIANDRO, *L'evoluzione del diritto ambientale*, cit., pag. 218.

l'offesa alla salute pubblica dunque non si può aprioristicamente stabilire una assoluta reciprocità; ciò nondimeno, tra le due, sussiste un *possibile rapporto di rifrazione* della prima rispetto alla seconda: la scienza e la cronaca, del resto, confermano ampiamente che l'offesa all'ambiente è suscettiva di rifrangersi e di proiettarsi come un'ombra nefasta sulla salute pubblica²⁶⁰. Sarebbe esattamente questo *rapporto di rifrazione*, allora, a giustificare la vicinanza (anzi meglio: l'adiacenza) del Titolo VI *bis* rispetto al Titolo VI che tutela l'incolumità pubblica. Argomentando in questo modo si ammette di condividere appieno una *concezione antropocentrica* dell'ambiente, in base alla quale l'*ambiente* andrebbe inteso in termini di *habitat materiale dell'uomo, la cui compromissione pone a rischio non già i valori estetici, culturali o di civiltà propri dell'uomo medesimo, ma la sua stessa sopravvivenza o integrità psico-fisica*²⁶¹. Indizio di natura formale provante la correttezza di questa presa di posizione nei confronti del problema sembra peraltro essere la scelta stessa di topografia codicistica fatta propria dal legislatore, ossia la decisione di assegnare al Titolo dei delitti contro l'ambiente un numero progressivo che derivi dal Titolo che lo precede: VI *bis*²⁶². Dovendo chiudere il cerchio a proposito di questo aspetto della trattazione, secondo l'opinione di chi scrive sembra esatto sposare una *visione antropocentrica*, pur riconoscendo al contempo all'*ambiente* il rango di *autonomo bene giuridico*. Sia chiaro come il

²⁶⁰ L'idea che sembra circolare in queste righe trova la sua piena espressione nell'immagine dell' <<*ambiente aggredito che diventa aggressore*>>, secondo la quale è l'azione potenzialmente o attualmente aggressiva dell'uomo che rende aggressivo un qualche elemento nei confronti dell'uomo: è l'ambiente aggredito che reagisce aggressivamente: si producono distruzione di flora e di fauna, quantomeno rischi di turbative per l'uomo, che comunque viene privato della possibilità di fruizione di terra, aria e acqua, secondo le utilitates che ciascuno di questi elementi è idoneo a prestare. Tra i due aspetti, dell'ambiente aggredito e dell'ambiente aggressore, dominante è certamente il secondo. L'uomo infatti non ha mai considerato riprovevole aggredire l'ambiente: da secoli diverte il corso dei fiumi, imbriglia le acque, cambia l'aspetto delle coste marine, crea e distrugge boschi, spiana colline, forza montagne. Oggi si ritiene eticamente riprovevole aggredire l'ambiente se e in quanto lo si renda aggressivo; se l'azione umana non producesse questo evento dannoso per le collettività, l'aggressione dell'ambiente potrebbe provocare rimpianti, o altri fatti emozionali, ma non interesserebbe la normazione giuridica. L'ambiente aggressore è invece preoccupante, talora per le sue dimensioni superstatali; così GIANNINI, <<Ambiente>>: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, cit., p. 23 ss.

²⁶¹ LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 7, secondo cui l'ambiente è presupposto essenziale della salute dell'uomo.

²⁶² La decisione di innestare il nuovo Titolo dei delitti contro l'ambiente subito dopo il Titolo dei delitti contro l'incolumità pubblica la si può spiegare anche per il fatto che gli inquinamenti si connotano, così come vale per i fatti delittuosi commessi contro l'incolumità pubblica, per il requisito della indeterminatezza delle vittime: è infatti caratteristica pressoché costante di tutti i fatti aggressivi dell'ambiente la capacità di produrre effetti che coinvolgono una generalità imprecisata di soggetti e uno spazio di estensione indeterminata. Attività lesive dell'ambiente che siano <<puntuali>> e dirette contro destinatari precisamente identificabili sono assai difficili da immaginare; vedi LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 7.

discorso finora condotto abbia riguardato il piano *generale dei valori* (ovvero, avuto riguardo all'ordinamento giuridico nel suo complesso e al sentire comune della società di riferimento, si è potuto affermare convintamente che all'*ambiente* debba essere riconosciuta la *dignità di bene giuridico*); altra cosa è invece il piano *specifico* (avendo come riferimento una *specifico* norma incriminatrice) *della seriazione dei beni giuridici*: di questo ce ne si occuperà tra breve, al fine precipuo di individuare la posizione occupata dal bene giuridico *ambiente* nel processo di seriazione condotto sulla norma *ex art. 452 quater* Cod. Pen. Si ribadisca infatti la regola generale in base alla quale solo i beni che abbiano superato il banco di prova di cui al primo dei piani citati, meritino di diritto la possibilità di essere chiamato in causa nel 'gioco' della *seriazione*. Si chiuda con uno spunto di riflessione: la visione della Consulta, espressa nella celebre sentenza n. 210 del 1987 (la quale rappresentò il primo passo verso l'elaborazione di uno statuto giuridico e pretorio dell'ambiente), giunge convintamente ad affermare che la nozione di *ambiente* debba essere correttamente intesa quale concetto capace di ricomprendere anche l'idea relativa alla *esistenza e preservazione dei patrimoni genetici terrestri e marini, di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo stato naturale ed in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni*²⁶³.

²⁶³ Cfr. ZANGHI', *Sintesi*, cit., pag. 291-292.

2. 3. L' ambiente nella Costituzione

La nostra Carta Fondamentale non tutela espressamente il valore *ambiente*. Il dettato costituzionale, infatti, tutela espressamente all' art. 9, comma 2 il bene del *paesaggio*. Evidentemente il riferimento esclusivo a questa componente è dovuto al fatto che i Padri Costituenti avessero davanti ai loro occhi lo scempio e la distruzione che la guerra e i bombardamenti avevano causato, sfregiando profondamente il bel volto e la bella cornice paesaggistica del nostro Paese. Ad ogni modo, si potrebbe interpretare il mero riferimento al *paesaggio* in termini di elegante *sineddoche*, tale per cui la menzione del solo aspetto paesaggistico (la parte) alluderebbe in realtà all' *ambiente* (il tutto)²⁶⁴. Anche per altra via si è proceduto a rintracciare un aggancio costituzionale alla tutela dell' ambiente. *Come già per il termine <<paesaggio>> anche per la <<salute>> deve essere applicato il fondamentale principio ermeneutico che vuole che il significato delle espressioni normative venga costantemente adeguato (in mancanza di indicazioni contrarie) a quello che è ad esse proprio nel momento in cui l'interprete svolge le sue operazioni. In questo senso, lo spostamento degli usi linguistici e della coscienza sociale è palese: oggi come oggi <<salute>> e vita in un ambiente insalubre sono considerate incompatibili l'una con l'altra. (...) La protezione costituzionale del diritto all'ambiente, allora, si ricollega direttamente ed immediatamente alla protezione costituzionale del diritto alla salute, della quale rappresenta il prolungamento e la naturale evoluzione²⁶⁵. Risulta così dimostrato che il bene ambiente abbia una sua propria valenza costituzionale implicitamente*

²⁶⁴ Così anche BRICOLA, secondo cui *nel nostro sistema costituzionale l'aggancio può essere rappresentato dall'art. 9 co. 2 Cost. una volta attribuita alla locuzione <<paesaggio>> un'accezione più identificantesi con l'integrità dell'ambiente che non coi profili estetici di quest'ultimo*; vedi BRICOLA, *Aspetti penalistici degli inquinamenti*, in AA. VV. *Gli inquinamenti. Profili penali. Atti del V° simposio di studi di diritto e procedura penale — Como (19 giugno 1971)*, Milano, 1974, nt. 23, p. 58.

²⁶⁵ LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 6 ss.

riconosciuta tale per cui, per ciò che concerne il rispetto del parametro relativo alla *comparabilità* in termini costituzionali *tra il bene sacrificato con la pena detentiva*²⁶⁶ *ed il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice*²⁶⁷ non si presentano ostacoli che possano frapporsi alla tutela giuridica²⁶⁸ di quest'ultimo anche in termini penalistici.

2. 4. Seriazione dei beni giuridici nella norma sul disastro ambientale

Onde procedere all' applicazione dello schema della *seriazione* nei confronti della norma che incrimina il *disastro ambientale*, si parta con il considerare il n. 3, comma primo, dell' art. 452-*quater* Cod. Pen., dove si legge che costituisce ipotesi di *disastro ambientale* anche *l'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*. A differenza di quello che accade nei primi due numeri del comma in esame, dove vengono descritti eventi naturalistici, l'evento qui tipizzato è chiaramente un *evento in senso giuridico* che richiama precisamente ed esclusivamente *l'offesa alla pubblica incolumità*. Richiamo forse pleonastico, dal momento che il termine *disastro*, per sua pacifica ricostruzione, implica la specifica offesa appena menzionata. Insomma: il *disastro ambientale* — in quanto *disastro* — richiama necessariamente,

²⁶⁶ Chiaramente quello della *libertà personale*.

²⁶⁷ Per la necessaria comparabilità tra bene penalmente tutelabile e libertà personale, quale corollario del principio costituzionale di proporzionalità, si veda FIORELLA, <<Reato in generale>>, cit., p. 793.

²⁶⁸ MADDALENA, *L'ambiente: prolegomeni per una sua tutela giuridica*, in *Riv. giur. amb.*, n. 3-4, 2008, pag. 523.

sul piano del disvalore, l'offesa alla incolumità pubblica. Secondo l'opinione di chi scrive, quindi, l'ipotesi di cui all'art. 452*quater*, comma primo, n. 3) non rappresenta affatto una definizione di *disastro ambientale* alternativa a quelle tipicizzate nei numeri 1) e 2); al contrario, il numero in commento descriverebbe l'immane dimensione offensiva che deve accompagnarsi all'evento naturalistico di *alterazione dell'equilibrio di un ecosistema* (sia essa irreversibile ai sensi del n. 1, oppure eliminabile solo con provvedimenti eccezionali o comunque particolarmente onerosi ai sensi invece del n. 2)²⁶⁹. Pertanto, il termine <<fatto>> contenuto nella formulazione linguistica di cui al n. 3) rinvierebbe esattamente agli eventi naturalistici tipizzati ai numeri 1) e 2). Il regime applicativo dettato dall'art. 452 *quater* Cod. Pen. ne esce completamente ridimensionato. Non più quindi, lo schema per cui: *disastro ambientale* = o n. 1 o n. 2 o n. 3; bensì: *disastro ambientale* = o nn. 1+3 o nn. 2+3. Cioè: offese gravissime perpetrate nei confronti del bene *ambiente* che trasmodano in *disastri* se e solo se determinanti di una ulteriore offesa alla *pubblica incolumità*. Alla luce di quanto si è andato argomentando sinora, sembra corretto riconoscere la duplice tutela offerta dalla norma ex art. 452 *quater* Cod. Pen.: e nei confronti dell'incolumità pubblica e nei confronti dell'ambiente. Il processo di *seriazione*, a questo punto, si profila necessario per stabilire l'esatto assetto di rapporti esistenti tra i beni coinvolti nel raggio d'azione della tutela penale offerta dalla norma in questione. Facilmente predicabile la natura di bene giuridico *finale-ultimo* per ciò che riguarda il bene giuridico della pubblica incolumità; *bene giuridico finale prossimo* è qui la *salute (pubblica)*²⁷⁰, alla luce delle considerazioni prima emerse in sede di esposizione del punto di vista di chi scrive a favore della propugnazione di una *concezione antropocentrica* per ciò che riguarda la materia in questione. Al bene giuridico *ambiente*, pertanto, si ritiene di dover riconoscere il rango di bene giuridico *strumentale*²⁷¹. Nella fattispecie in commento, pertanto,

²⁶⁹ *Contra* RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., p. 25, secondo cui *la nuova fattispecie (art. 452-quater c.p.) tipizza più analiticamente l'evento disastroso per l'ambiente, e lo pone in alternativa alla offesa alla pubblica incolumità, la quale dunque non è più elemento costitutivo della fattispecie (non rispetto all'art. 452-quater, co.1, n. 1 e n. 2, ma solo rispetto al n. 3)*. In giurisprudenza Cass., Sez. III, n. 29901, 18 giugno 2018 (dep. 3 luglio 2018).

²⁷⁰ <<A me sembra che la salute umana (individuale e collettiva) assuma e debba assumere un valore senz'altro preminente quale oggetto di tutela nei reati ambientali>>, così FIORELLA, *Ambiente e Diritto Penale in Italia*, cit., pag. 231; *idem* FIORELLA, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo*, cit., pag. 196.

²⁷¹ <<Il riferimento al termine "ambiente" riguarda poi esclusivamente la materia presa in esame e, cioè, tutto ciò che attiene a tale argomento e che contempla dunque il diritto dell'ambiente e, allo stesso tempo, il diritto all'ambiente,

anche alla luce della ricostruita seriazione dei beni coinvolti, trova piena espressione e tutela il *diritto soggettivo ad un ambiente salubre*²⁷², ovvero quel *parallelo diritto fondamentale*²⁷³ enucleabile sistematicamente dal combinato disposto degli artt. 9 e 32 del testo costituzionale²⁷⁴. Vi è di più: al diritto soggettivo²⁷⁵ *ad un ambiente salubre*²⁷⁶ corrisponde il *bene dell'ambiente salubre*²⁷⁷, ossia quella situazione reale riferibile alla *salubrità dell'ambiente quale dimensione spazio-territoriale della vita associata*²⁷⁸. Evidente, quindi, la distanza rispetto alla fattispecie che, ex art. 452bis Cod. Pen.²⁷⁹, punisce i fatti di *inquinamento ambientale*²⁸⁰: la *conservazione degli*

*poiché l'oggetto delle disposizioni riguarda non solo la tutela dell'integrità del bene-ambiente ma anche la salvaguardia del diritto dei cittadini ad un vivere salubre in un contesto che rispetti l'equilibrio naturale>>; così RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., pag. 19.*

²⁷² Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sent. 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Giur. it.*, 1980, I, col. 464 ss., (con nota di PATTI, *Diritto all'ambiente e tutela della persona*, più avanti a col. 859 ss.) massimata come segue: <<Dovendo preservarsi le condizioni indispensabili o anche solo propizie alla salute dell'uomo anche nei luoghi in cui si articolano le comunità sociali nelle quali si svolge la sua personalità, il diritto alla salute, piuttosto e oltre che come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, deve configurarsi come diritto all'ambiente salubre>>.

²⁷³ LUCIANI, <<Salute>>, cit., p. 6.

²⁷⁴ Parla di *salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività* la Corte Costituzionale nella celebre sentenza n. 210 del 28 maggio 1987. Ha parlato invece di *elemento determinativo della qualità della vita ovvero di valore primario ed assoluto* la stessa Corte nella successiva pronuncia n. 641 del 17 dicembre 1987. Cfr. anche Corte Cost., sent. n. 407 del 10 luglio 2002 nonché Corte Cost., sent. n. 378 del 14 novembre 2007.

²⁷⁵ Parla di *diritto assoluto* la sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 5172 del 1979.

²⁷⁶ Cfr. PREDIERI, *Paesaggio*, in *Enc. Dir.*, XXXI, Milano, 1981, pag. 509.

²⁷⁷ Corte di Cass., Sez. Un., n. 5172 del 6 ottobre 1979, in *Giur. it.*, 1980, I, col. 468.

²⁷⁸ Corte di Cass., Sez. Un., n. 5172 del 6 ottobre 1979, in *Giur. it.*, 1980, I, col. 468.

²⁷⁹ Sulla distinzione tra *inquinamento ambientale ex art. 452bis Cod. Pen.* e *disastro ambientale ex art. 452quater Cod. Pen.* rilevano in particolare due recenti pronunce emesse dal Giudice della legittimità: (Cass. Sez. III, n. 18934 del 20 aprile 2017, Catapano ed altro; Cass. Sez. III, n. 10515 del 3 marzo 2017, Sorvillo) le quali nella sostanza affermano che tra gli eventi descritti dalle norme in questione sussiste un *rapporto di progressione* tale per cui risulterebbe esclusa l'esistenza di zone franche intermedie tra i due reati.

²⁸⁰ Previsione normativa questa la cui *ratio* accoglie pienamente la proposta di riforma abbozzata dal Calamanti, secondo cui *la tutela penale potrebbe al massimo intervenire con pena detentiva breve per una lesione effettiva del solo ambiente naturale nel caso in cui la situazione risultasse lesiva di organismi diversi dall'uomo. Situazioni cioè in cui l'aggressione all'ambiente presenta manifestazioni sintomatiche sugli elementi che permettono l'inizio e lo svolgersi di forme vitali*; così CALAMANTI, *Tecnica sanzionatoria e funzione della pena nei reati ecologici*, cit., nt. 11 pag. 254.

equilibri ecologici, in questa norma, costituirebbe l'esclusivo oggetto di tutela²⁸¹, senza cioè che venga presa in considerazione la tutela della pubblica incolumità²⁸².

2. 5. Criticità della formula <<persone offese o esposte a pericolo>>

Occorre soffermarsi ed indugiare ulteriormente sulla disposizione di cui al già più volte richiamato n. 3) del primo comma del 452 *quater* Cod. Pen.: l'offesa alla pubblica incolumità, infatti, deve essere valutata *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*. Suscita dubbi rilevanti l'ultimo dei parametri di offesa. Ci si chiede in particolare se con <<persone offese>>, contrapposte a quelle <<esposte a pericolo>>, si debbano intendere delle vittime che abbiano perso la vita o che abbiano subito offesa alla salute o alla integrità fisica. Un discorso basato innanzitutto su considerazioni relative alle scelte di dosimetria sanzionatoria porterebbe ad

²⁸¹ In questi termini, esattamente, RUGA RIVA, che esclude dall'area della tutela penale tracciata dalla norma *ex art. 452-bis* i beni giuridici della vita e della salute, i quali ultimi trovano precipua tutela all'interno della fattispecie *ex art. 452-ter* (<<Morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale>>); lo stesso Autore ritiene però, al tempo stesso, che *dato lo stretto rapporto tra ambiente e salute umana, e, almeno alla luce della concezione antropocentrica sposata dal legislatore, la strumentalità del bene ambiente alla tutela (anche) della salute, gli eventi decritti nell'art. 452-ter esprimono la traduzione in danno di un pericolo già insito in potenza nella fattispecie base, quanto meno come eventualità*; v. a tal proposito RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., pp. 19, 20. Vale inoltre la pena ricordare di come all'interno del nostro Codice penale figurassero già disposizioni incriminatrici che sembrerebbero tutelare la *natura*, ossia l'ambiente naturale concepito precipuamente nonché esclusivamente nella sua dimensione ecocentrica: si allude agli artt. 727-*bis* e 733-*bis* Cod. Pen.

²⁸² *Idem* per FASSI, secondo il quale, peraltro, *una ipotetica condizione di reversibilità del fenomeno inquinante andrebbe a costituire uno degli elementi discretivi tra il delitto di inquinamento ambientale e quello più grave di disastro ambientale, di cui all'art. 452 quater c.p.*; si rinvia pertanto a FASSI, *Il delitto di inquinamento ambientale di cui all'art. 452bis c.p. Le prime indicazioni della Corte di Cassazione*, nota a Cass., Sez. III, 3 novembre 2016, n. 46170, in *Riv. Pen.*, n. 12/20016, pag. 1069 e 1072.

escludere questa possibilità: altrimenti si avrebbe che la pena prevista per un *disastro ambientale* cui siano conseguite delle morti (reclusione da cinque a quindici anni) risulterebbe essere inspiegabilmente più bassa di quella applicabile nel caso in cui ad un fatto di *inquinamento ambientale* (fatto decisamente meno grave rispetto ad un episodio di disastro) conseguano, non volute, plurime morti e/o lesioni (l'art. 452-ter, infatti, prevede una pena massima a venti anni di reclusione)²⁸³. Taluna dottrina²⁸⁴, per questo, ritiene allora di doversi pronunciare nel senso di un *tamquam non esset* della locuzione <<persone offese>>: tale per cui, ai sensi del più volte citato comma primo, n. 3) si dovrebbe considerare come valido unicamente il richiamo alle persone *esposte a pericolo*. Conclusioni, queste, che evidentemente si pongono contro la chiara lettera della norma. Si vorrebbe allora qui proporre una diversa soluzione. Come già detto, la previsione di cui al n. 3) rappresenta l'*evento giuridico*, ossia l'*offesa alla pubblica incolumità*. I parametri richiamati (*estensione della compromissione o dei suoi effetti lesivi ovvero numero delle persone offese o esposte a pericolo*) andrebbero correttamente intesi alla stregua di *indizi*²⁸⁵ *sintomatici* dell'offesa in questione²⁸⁶. Indizi, peraltro, capaci a loro volta di costituire fatti di reato, la cui punibilità non risulterebbe affatto assorbita dalla norma sul *disastro ambientale*. Cioè: le *persone offese*, diverse da quelle soltanto *esposte a pericolo*, rappresentano certamente quelle persone che, a causa del fatto di disastro ambientale, abbiano riportato lesioni o addirittura perso la vita; al tempo stesso, tuttavia, morti e lesioni non possono considerarsi elementi costitutivi del fatto di

²⁸³ Così anche RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., p. 22-23, secondo il quale, nel caso in cui al fatto di disastro ambientale seguano morti o lesioni, si dovrebbe correttamente applicare l'art. 586 Cod. Pen.

²⁸⁴ RUGA RIVA, *ult. op. cit.*, p. 35.

²⁸⁵ Cfr. Corte Cass., Sez. I, n. 58023 del 17 maggio 2017, dove si parla a pag. 22 di <<*indicatore alternativo del numero di persone*>>

²⁸⁶ Così sembra cogliersi anche in RUGA RIVA, *ult. op. cit.*, p. 35, laddove egli afferma che: <<*la rilevanza del fatto ... per il numero di persone offese o esposte a pericolo*>> sembra costituire un *indice probatorio dell'unico requisito sostanziale "offesa alla pubblica incolumità" (..)*. Del resto, e ragionando a contrario, ove il legislatore ha inteso punire morti o lesioni lo ha fatto espressamente, come appunto nell'art. 452-ter>>; diversamente da noi l'Autore tuttavia conclude nel senso che *in definitiva si può ipotizzare che il lemma "persone offese o esposte a pericolo" costituisca una endiadi, o al più comprenda messe in pericolo di un numero sia indeterminato che determinato di persone, ma non alluda in ogni caso a morti o lesioni*; v. RUGA RIVA, *ult. op. cit.*, p. 35.

reato di cui al *disastro ambientale*²⁸⁷, in quanto il tipo in questione, come già ampiamente si è avuto modo di dire, pretende quale suo contrassegno offensivo unicamente il *pericolo per l'incolumità pubblica*: pertanto, eventuali fatti di lesioni e di morti suscettibili di costituire prova schiacciante dell'avvenuta *offesa all'incolumità pubblica*, verranno cionondimeno puniti attraverso l'applicazione della previsione generale ex art. 586 Cod. Pen., in qualità nonché alla stregua di autonomi capi d'accusa. La ricostruzione qui propiziata giustificerebbe allora perfettamente quello scarto emergente dal raffronto tra le cornici edittali del 452-ter e del 452-quater che invece, perlomeno di primo acchito, appariva inspiegabile ed ingiustificato.

3. L' avverbio <<abusivamente>>

3. 1. Prime considerazioni generali

Per tradizione, l'avverbio *abusivamente* costituisce il retaggio di una inveterata tecnica di costruzione delle fattispecie penali poste a tutela dell'ambiente, le quali finirebbero puntualmente con il ricomprendere, tra gli elementi costitutivi del fatto tipico, *l'inosservanza di norme o*

²⁸⁷ A conferma di questo modo di pensare si veda MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit*, cit., pag. 1594.

*provvedimenti amministrativi*²⁸⁸. La clausola *abusivamente*, infatti, rappresenta un' ipotesi di normazione sintetica che sta a significare precipuamente: <<*in assenza di autorizzazione valida*>>²⁸⁹. Ne deriva che dovrebbero ricondursi alla fattispecie abusiva le ipotesi di esercizio dell'attività *sine titulo* (ossia clandestinamente) oppure i casi di conduzione dell'attività in presenza di *autorizzazione scaduta* o comunque, in generale, in presenza di *autorizzazione invalida*. Ratio di tutto ciò: *anche il legislatore italiano, così come altri legislatori, ha elevato l'ambiente ad interesse meritevole di protezione, sforzandosi tuttavia di rendere compatibile tale tutela con le ragioni dello sviluppo economico. Attorno al paradigma "tutela dell'ambiente" è andata così via via raccogliendosi una legislazione che, pur nella sua frammentarietà, appare indirizzata ad uno scopo omogeneo e comunque più ampio della semplice "tutela di un bene": e cioè al contemperamento dei due interessi potenzialmente confliggenti (economia ed ecologia)*²⁹⁰. Il presupposto della condotta, consistente nell'assenza di valida autorizzazione necessaria per l'esercizio della attività, incrementa il disvalore complessivo della figura criminosa in parola di un'ulteriore offesa, ossia quella arrecata all' interesse rappresentato dalla *funzione amministrativa di governo del territorio*²⁹¹. Riteniamo che tale oggettività giuridica non possa che assumere, nella griglia di valori

²⁸⁸ <<La tecnica di tipizzazione dei reati ambientali è destinata a rimanere <<sanzionatoria>>, sia che si tratti di delitti, sia che si tratti di contravvenzioni. Né potrebbe essere diversamente: è la materia oggetto di regolamentazione, con le sue <<complessità>> ad esigere un diritto penale coordinato con l'azione preventiva e dunque incentrato sulla <<disobbedienza>> ai precetti amministrativi; un'esigenza che permane qualunque sia la species di illecito prescelta, e che pertanto è destinata a condizionare in ogni caso la tipizzazione dei reati ambientali>>; vedi CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., pag. 257.

²⁸⁹ Per la tesi che esclude la possibilità che tali fattispecie possano rappresentare o norme penali in bianco, o norme penali parzialmente in bianco, oppure ancora ipotesi che contemplano la presenza, nella descrizione del fatto tipico, di una causa di giustificazione quale quella dell' *esercizio del diritto*, si veda MAZZACUVA, *Le autorizzazioni amministrative e la loro rilevanza in sede penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, p. 774 ss. L' Autore ritiene infatti trattarsi di norme complete in ogni loro elemento (contenendo interamente sia il precetto che la sanzione), le quali, in aggiunta, prevedono all' interno del tipo legale un elemento che — sebbene astrattamente potrebbe dar luogo ad una causa di giustificazione — in realtà finisce con l'essere 'fagocitato' all'interno della fattispecie penale, divenendo parte inscindibile di essa (così come vale per l'elemento del consenso dell' avente diritto rispetto alla fattispecie di violazione del domicilio ex art. 614 Cod. Pen.)

²⁹⁰ CATENACCI, *Rapporti tra tecniche penali e amministrative nel sistema italiano di tutela dell'ambiente*, in *Protection of the environment and penal Law*, cit., pag. 258 ss., dove si afferma inoltre che *il sistema italiano di tutela dell'ambiente sembra dunque caratterizzarsi, anzitutto, per una strategia che non assolutizza gli interessi in gioco, ma che cerca semmai di ridurne la conflittualità attraverso la ricerca di un punto di equilibrio*.

²⁹¹ Trattasi peraltro di *interesse istituzionale a conformare l'ambiente secondo le scelte programmate* riconosciuto dalla Carta costituzionale (ex art. 117, comma 3, Cost.) alle Autorità pubbliche competenti. Si rinvia, per tutto ciò, alle

tutelati dalla norma sul *disastro ambientale*, un ruolo meramente *strumentale*. A conferma di questa ricostruzione si consideri il fatto che un simile interesse risulterebbe leso già direttamente dalla condotta criminosa, senza richiedere la realizzazione dell'evento del reato, momento generalmente offensivo del bene giuridico finale. Altra considerazione in merito alla scelta di campo di introdurre nella formulazione della fattispecie l'avverbio *abusivamente*: alla luce di quella che è la tendenziale fenomenologia produttiva dei disastri ambientali (cagionati normalmente da condotte seriali, frequenti e ripetute costantemente nel corso degli anni, di progressivo nonché cumulativo²⁹² danneggiamento dell' ambiente, ovvero stratificarsi di eventi di micro-inquinamento) non è possibile escludere in maniera aprioristica la possibilità che taluni eventi di disastro siano il frutto *anche* dell'azione di soggetti che, tra le loro mani, avessero avute valide autorizzazioni rilasciate dalla Pubbliche Amministrazioni competenti²⁹³. Ci si chiede allora se l'avverbio *abusivamente* funzioni da insuperabile *schermo di responsabilità*, idoneo a garantire l'impunità a tutti quei soggetti che, provvisti dell'opportuno corredo autorizzatorio, abbiano con la loro attività cagionato gravissimi fatti di *disastro ambientale*. Insomma: l'autorizzazione valida rappresenta un' egida impenetrabile che ripari dall'intervento della giustizia penale il soggetto che si renda comunque responsabile di un evento di disastro ambientale, oppure invece si tratterebbe di una barriera superabile e che non assicuri affatto la impunità assoluta? Queste ed altre considerazioni, qui esposte in modo sommario sotto forma di spunto di riflessione, saranno oggetto di sviluppo nei paragrafi che seguono.

osservazioni di BAJNO, <<Ambiente (tutela dell') nel diritto penale>>, in *Dig. Disc. Pen.*, I, IV^a edizione, Torino, 1987, p. 121 ss.

²⁹² Alla luce di simili rilievi empirici autorevole Dottrina propizia una tecnica di tipizzazione delle fattispecie in tema di reati ambientali che menzioni espressamente il requisito del *contributo causale*, derogando così espressamente alla regola generale *ex art. 40 Cod. Pen.* che richiede normalmente il *nesso causale*. In questi termini CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., pag. 271 ss.

²⁹³ *Contra* MANNA, secondo il quale *per quanto attiene all'inquinamento ed al disastro ambientali, giacché non è ipotizzabile, in rapporto a reati così gravi e ad eventi affetti da tale ricordata forma di gigantismo, che possa sussistere una pubblica Amministrazione che autorizzi attività di questo genere*; vedi MANNA, *Il nuovo diritto penale ambientale*, cit., p. 40.

3. 2. Clausola di illiceità espressa o clausola di illiceità speciale?

Il ricorso, da parte del legislatore, all'utilizzo dell' avverbio *abusivamente* nella formulazione della fattispecie criminosa ex art- 452 *quater* Cod. Pen., ci impone di richiamare le autorevoli dottrine²⁹⁴ che enuclearono la sostanziale distinzione tra il concetto di *illiceità espressa* e quello di *illiceità speciale*. Trattasi infatti di categorie distinte, tale per cui cadrebbe in errore colui il quale ne facesse un uso linguistico promiscuo. La prima classe comprenderebbe *un certo gruppo di fattispecie, aventi in comune un certo carattere linguistico-formale*²⁹⁵, contenendo esse locuzioni quali <<*arbitrariamente*>>, <<*abusivamente*>>, <<*illegittimamente*>>, ovvero termini dotati di un *significato normativo concreto, consistente però, non già in un riferimento a valutazioni extrapenali di liceità o illiceità, bensì nel riferimento a una ben determinata situazione di fatto, sia pure descrivibile solo mediante concetti <<normativi>>*²⁹⁶; Il concetto di *illiceità speciale*, invece, sarebbe chiamato a designare *una relazione di contrarietà di un elemento di fattispecie penale, con una norma diversa dall'incriminatrice*²⁹⁷. Come già si è avuto occasione di dire, l'avverbio *abusivamente* deve correttamente intendersi come: "*senza le prescritte autorizzazioni*"²⁹⁸; trattasi

²⁹⁴ Ci si riferisce alla teoria elaborata dal LEVI, *Ancora in tema d'illiceità speciale*, in *Scritti giuridici in memoria di E. Massari*, 1938, così come ripresa e rifondata da PULITANO', *Illiceità espressa e illiceità speciale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, p. 65 ss.

²⁹⁵ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 72.

²⁹⁶ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 85.

²⁹⁷ DOMENICO PULITANO', *ult. op. cit.*, p. 72.

²⁹⁸ Cfr. MANNA il quale ritiene che, per quanto riguarda la fattispecie di disastro ambientale e proprio per le conseguenze estremamente gravi che connotano e di cui sono portatori gli eventi in essa racchiusi e tipizzati, sarebbe più corretto procedere ad una ricostruzione esegetica che non dia affatto peso alla presenza all' interno del tipo legale dell' avverbio <<*abusivamente*>>: esso sarebbe assolutamente privo di significativa importanza ed andrebbe considerato *tamquam non esset*. L' Autore infatti afferma che non sarebbe possibile *ipotizzare una Pubblica Amministrazione che autorizzi, in particolare, la verifica di eventi di tale amplissima portata. Se così sta la questione, come ci pare di aver sufficientemente dimostrato, ne consegue che, nonostante tale avverbio sia stato inserito pare su pressione della Confindustria, evidentemente preoccupata sull'incidenza della produzione di tali*

cioè di un caso di normazione sintetica che racchiude, implicandolo, l'elemento normativo <<autorizzazione>>²⁹⁹. Attraverso tale clausola, quindi, la fattispecie incriminatrice finisce necessariamente con il richiamare tutta quella normativa extrapenale (precisamente: di diritto amministrativo³⁰⁰) che disciplina le procedure di rilascio e fissa i requisiti di validità dei provvedimenti amministrativi in generale e dei singoli atti di autorizzazione in particolare³⁰¹. Alla luce del quadro presentato, sembra più corretto per chi scrive procedere a considerare la clausola in commento alla stregua di richiamo alla categoria della *illiceità speciale*³⁰², idonea, peraltro, a ricomprendere plurime e differenti ipotesi particolari. Se ne parlerà nel paragrafo che segue. Una precisazione importante si rende necessaria prima di procedere oltre. Il connubio inscindibile tra diritto amministrativo e diritto penale nella materia della tutela dell'ambiente³⁰³ da gravi fatti di aggressione e compromissione qual è, ad esempio, il *disastro ambientale*, porta a negare una piena *autonomia* del diritto penale dell'ambiente dal diritto amministrativo³⁰⁴. Ciò detto, risulta auspicabile quantomeno che la tecnica di tipizzazione prescelta dal Legislatore ne garantisca un certo grado di *emancipazione*, sì da scongiurare il rischio di dare vita a sistemi penali che rispondano alle evidenze della concezione sanzionatoria. Certamente un indice significativo di tale avvenuta emancipazione coincide, *in primis*, con l'emersione effettiva di un bene giuridico

fattispecie ad amplissimo spettro, ad un più attento esame non può che emergere come l'inserimento dell'avverbio abusivamente nei reati de quo agitur risulta, in definitiva, un requisito ad pompam, proprio perché non possiede alcuna funzione selettiva; così MANNA, Il nuovo diritto penale ambientale, cit., p. 41.

²⁹⁹ MAZZACUVA, *Le autorizzazioni amministrative*, cit., p. 797.

³⁰⁰ <<E' noto, infatti, per quanto concerne in specifico il settore penalistico, che in alcune importanti materie (inquinamenti, tutela delle bellezze naturali, edilizia) la sanzione penale interviene a seguito (e, in certi casi, soltanto a seguito) della mancanza di un' autorizzazione che il cittadino deve ottenere prima dell' esercizio di una determinata attività: da qui la necessità, per il penalista, di connotare precisamente il ruolo dell' atto amministrativo nella struttura oggettiva e soggettiva della fattispecie penale ai fini di una corretta applicazione della stessa>>: v. MAZZACUVA, *ult. op. cit.*, p. 775.

³⁰¹ MAZZACUVA, *ult. op. cit.*, p. 798.

³⁰² Cfr. FASSI, *Il delitto di inquinamento ambientale*, cit., pag. 1070.

³⁰³ Parla di <<limite strutturale e immanente a qualsiasi strategia antiinquinamento che pretenda di inserire il diritto penale in un contesto volto invece alla composizione del conflitto economia-ecologia>> CATENACCI, *Rapporti tra tecniche penali e amministrative nel sistema italiano di tutela dell'ambiente*, cit., pag. 264.

³⁰⁴ CATENACCI, *ult. op. cit.*, pag. 258 ss.

specifico, per la cui precipua tutela sia stata apprestata la fattispecie incriminatrice, seppure essa dipenda anche dagli istituti del diritto amministrativo³⁰⁵. Un secondo indice è quello in base al quale all'individuazione del bene giuridico corrisponda una *adeguata tipizzazione delle note offensive*³⁰⁶, attraverso la previsione di ben precisi elementi testuali. A noi sembra, effettivamente, che l'art. 452 *quater* Cod. Pen. soddisfi con tutta evidenza entrambi i requisiti di *emancipazione* in questione: ciò basta ad allontanare i fantasmi che il solo richiamo della concezione sanzionatoria del diritto penale è in grado di rievocare.

3. 3. *I casi ricompresi nella clausola <<abusivamente>> : a) clandestinamente; b) in violazione di norme di legge (illecitamente); c) illegalmente; d) in violazione delle prescrizioni contenute nell'atto autorizzatorio (illegittimamente); e) difformemente da quanto stabilito nel provvedimento di autorizzazione; f) in presenza di provvedimento amministrativo invalido.*

In una sua prima, piana, accezione, la clausola *abusivamente* ricomprende tutte le ipotesi di condotte tenutesi in forma clandestina, ossia *sine titulo*³⁰⁷, nonché in presenza di autorizzazione scaduta o revocata. Si ritiene, inoltre nonché in termini generali, che debbano correttamente

³⁰⁵ CATENACCI, *ult. op. cit.*, pag. 259.

³⁰⁶ CATENACCI, *ult. op. cit.*, il quale, puntualmente, parla di <<*note offensive caratterizzanti la condotta*>>; vedi pag. 261.

³⁰⁷ Cfr. Cass., Sez. III, 8 gennaio 2008, n. 358; Cass., Sez. III, 6 novembre 2008, n. 46029; Cass., Sez. III, 3 marzo 2010, n. 8299; Cass., Sez. III, 14 luglio 2011, n. 46189; Cass., Sez. III, 8 gennaio 2015, in CED 18669.

essere ricondotti nell' area dell' abusivismo anche tutti i casi in cui risultino essere state *violate norme di legge*³⁰⁸. Attenzione: è più che giustificata la preoccupazione di chi ritiene che quell' <<*abusivamente*>> sia in grado, da un lato, di *richiamare un numero pressoché illimitato di pretese infrazioni e/o irregolarità, consentendo così al giudice (e prima ancora al pubblico ministero) di considerare come abusiva o illegittima qualsiasi violazione*³⁰⁹, tale clausola non selezionando in alcun modo le norme alla cui stregua valutare l' attività autorizzatoria della P.A., consentendo anzi di assumere a parametro di valutazione anche i principi costituzionali o comunque quelle norme di principio o di 'indirizzo' che, in quanto tali, sono prive di un preciso contenuto precettivo³¹⁰. Appare ragionevole, pertanto, affermare che le norme di legge di cui si assume la violazione debbano essere quelle precipuamente deputate a tutelare la materia ambientale³¹¹. Ancora: l'avverbio in commento attrarrebbe anche le ipotesi riconducibili ad episodi in cui il rilascio del provvedimento amministrativo che autorizza allo svolgimento dell'attività inquinante sia avvenuto *illegalmente*, ovvero dietro avvenuta consumazione di reati assai gravi contro la P.A. quali, ad esempio, la corruzione o l'abuso di ufficio. La disamina non finisce certo qui. Rientrano nel perimetro del discorso anche tutte le ipotesi in cui siano state violate le *prescrizioni* contenute nel provvedimento di autorizzazione, tale per cui l'attività svolta dal soggetto autorizzato non sia più giuridicamente riconducibile al contenuto sostanziale del titolo rilasciato dalla competente autorità amministrativa³¹². Estendendo il ragionamento ulteriormente, nonchè tendendo l'arco della tutela penale al massimo delle sue potenzialità, si può agevolmente arrivare a sostenere che si abbia una situazione abusiva ogniqualvolta la attività sia gestita e portata avanti

³⁰⁸ RUGA RIVA, *I nuovi eco-reati*, cit., p. 6.

³⁰⁹ CATENACCI, *La legge sugli eco-reati*, cit., p. 16.

³¹⁰ CATENACCI, *ult. op. cit.*, p. 16.

³¹¹ In questo senso, chiaramente, anche CATENACCI, *Rapporti tra tecniche penali e amministrative nel sistema italiano di tutela dell'ambiente*, cit., pag. 268 ss. *Contra* RAMACCI, ad opinione del quale *considerata dunque la pregressa esperienza sul significato da attribuire al termine "abusivamente", sembra comunque che in tale nozione vada compresa anche la mera inosservanza di principi generali stabiliti dalla legge o da altre disposizioni normative e richiamati o non nell'atto abilitativo, atteso che lo svolgimento di determinate attività in spregio alle regole generali che la disciplinano non potrebbe ritenersi comunque legittimo, anche se formalmente autorizzato*; così RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., pag. 488.

³¹² LA SPINA, *Il delitto di inquinamento ambientale doloso*, cit., p. 54.

in un contesto, se non di palese violazione di prescrizioni, anche solo di *sostanziale difformità*³¹³ rispetto a quanto stabilito nel provvedimento³¹⁴. Infine (punto e) del titolo in epigrafe di paragrafo): si ritiene che trovino cittadinanza all'interno del perimetro operativo della clausola in esame tutte le vicende in cui il provvedimento di autorizzazione sia affetto da *nullità*³¹⁵ o da *annullabilità*³¹⁶ in base al dettato della legge sul procedimento amministrativo, n. 241 del 1990³¹⁷. Ragionando in questo modo, rimarrebbero fuori dalla portata dell'incriminazione le mere *irregolarità* del provvedimento. Il parametro normativo nonché valutativo offerto al giudice penale per sindacare la *validità* dell'autorizzazione rilasciata coinciderebbe, quindi, con la normativa racchiusa nella legge 241/1990: in particolare con quella prevista agli articoli 21-*septies* e 21-*octies*. Si impedirebbe così al magistrato penale di addentrarsi fin dentro al merito del provvedimento, in modo tale da salvaguardare l'autonomia delle scelte compiute dalla pubblica amministrazione in materia di governo del territorio; autonomia che tuttavia potrebbe essere messa in discussione e scrutinata

³¹³ La giurisprudenza di legittimità, nell'interpretazione della disposizione ex art. 260 del D. Lgs. n. 152 del 2006 — in base al cui primo comma è *punito con la reclusione da uno a sei anni chiunque, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa, o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti* — ha infatti ritenuto che la nozione giuridica di <<condotta abusiva>> ricomprenda, oltre a quella cosiddetta clandestina (cioè effettuata senza alcuna autorizzazione) e quella avente per oggetto un comportamento non contemplato nel titolo abilitativo, anche tutte quelle attività che, *per le modalità concrete con cui si esplicano, risultano totalmente difformi da quanto autorizzato, sì da non essere più giuridicamente riconducibili al titolo abilitativo rilasciato dalla competente autorità amministrativa*; così Cass., sez. III, n. 44449 del 15 ottobre 2013, Ghidoli, in CED 258326.

³¹⁴ Cfr. Cass., Sez. III, 15 ottobre 2013, in CED 258326.

³¹⁵ Ai sensi dell'art. 21-*septies* della legge n. 241 del 1990: <<E' nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge>>.

³¹⁶ Ai sensi dell'art. 21-*octies* della legge n. 241 del 1990: <<1. È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza. 2. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato>>

³¹⁷ <<La valutazione della configurabilità di reati in materia ambientale non esclude il giudizio sulla legittimità di atti amministrativi autorizzatori eventualmente rilasciati ma, anzi, comporta necessariamente tale giudizio (ovviamente non esteso ai profili di discrezionalità) allorchè quegli atti costituiscano presupposto o elemento costitutivo o integrativo del reato. Il giudice penale, allorquando accerta profili di illegittimità sostanziale di un titolo autorizzatorio amministrativo, procede ad un'identificazione in concreto della fattispecie sanzionata e non pone in essere alcuna "disapplicazione" del provvedimento medesimo, né incide, con indebita ingerenza sulla sfera riservata alla pubblica amministrazione, poiché esercita un potere che trova fondamento e giustificazione nella stessa previsione normativa incriminatrice>>; così RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., pag. 487 richiamando pedissequamente Cass. Sez. III n. 13676 del 3 aprile 2007, Lovato ed altro.

ogniquale volta si sia in odore di corruzione oppure di abuso d'ufficio, ovvero sia qualora il provvedimento risulti essere il frutto di accordi e/o operazioni illegali. Riepilogando: si ritiene che nel significato proprio del termine <<*abusivamente*>> possano essere fatte correttamente confluire le seguenti situazioni specifiche, a loro volta passibili di essere descritte attraverso un avverbio: a) attività priva di autorizzazione o svolta con autorizzazione scaduta o revocata (*clandestinamente*); b) attività condotta in violazione di norme di legge *deputate a tutelare l'ambiente (illecitamente)*; c) Provvedimento di autorizzazione che rappresenti il prezzo o il prodotto di attività illegali ed, in specie, di reati commessi contro la Pubblica Amministrazione (*illegalmente*); d) attività svolta *illegittimamente* ossia senza rispettare le prescrizioni contenute nel provvedimento che autorizza³¹⁸; e) attività svolta *difformemente* rispetto al contenuto sostanziale, strumentale, causale e finale del titolo rilasciato³¹⁹; f) attività svolta sulla scorta di un provvedimento viziato da *invalidità* ai sensi delle categorie di cui alla legge n. 241 del 1990. Si è così proceduto ad una analisi sostanziale che ha, a sua volta, restituito una sintesi casistica delle differenti situazioni che l'avverbio *abusivamente* si mostra idoneo per sua natura a ricomprendere. A questo punto il filo rosso che tiene uniti i casi astrattamente individuati si staglia netto nell'orizzonte di senso dell'indagine finora compiuta. Se è vero che *l'Amministrazione non ha il potere di rendere l'ambiente insalubre neppure in vista di motivi d'interesse pubblico di particolare rilevanza. Segue che essa non ha il potere di compiere né di autorizzare attività suscettive di determinare tale insalubrità senza l'impiego di cautele atte — di attitudine verificabile dal giudice — a scongiurare il pericolo. Certo essa ha il potere, ove ricorrano motivi di interesse pubblico, di espropriare, per destinarle esclusivamente a luogo di attività pericolose la cui incidenza non possa altrimenti circoscriversi, parti di un dato territorio, così sottraendole all'ambiente delle collettività in esso stanziate; ma, a parte ogni questione circa i limiti entro i quali ciò possa avvenire, è ovvio che si tratta di un modo di preservare e non di compromettere la salubrità dell'ambiente nel suo*

³¹⁸ *Per tutti*, Cass. Sez. III n. 21030 del 21 maggio 2015, Furfaro ed altri.

³¹⁹ *Per tutti*, Cass. Sez. III n. 44449 del 4 novembre 2013, Ghidoli; per ulteriori riferimenti della giurisprudenza sul punto si rinvia a RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., pag. 487. Recentemente anche Cass., Sez. III, n. 18934, 15 marzo 2017; Cass., Sez. III, n. 15865, 31 gennaio 2017, Rv. 269491; Cass., Sez. III, n. 46170, 21 settembre 2016, Rv. 268060.

*insieme*³²⁰. La pregnanza dell'inciso riportato restituisce un'immagine assai forte circa le competenze della Pubblica Amministrazione in materia di *tutela della salute pubblica*³²¹. La scelta di includere l'avverbio *abusivamente* nella formulazione letterale della fattispecie incriminatrice ex art. 452*quater* Cod. Pen. rafforza, sul piano della tutela dei valori, l'immagine di una Pubblica Amministrazione dedita a promuovere il diritto alla salute, tale per cui tutti gli svariati casi idonei ad essere ricompresi nel perimetro operativo dell'avverbio in commento presentano la caratteristica comune di corrispondere a situazioni che, nei fatti, si siano verificate al di fuori del controllo ovvero oltre o addirittura contro la volontà manifestata dalla Pubblica Amministrazione stessa attraverso il provvedimento di autorizzazione. Certamente prospettabile l'evenienza che comunque dei disastri ambientali si possano verificare nonostante la presenza di una autorizzazione che sia manifestazione del corretto esplicarsi del potere della Pubblica Amministrazione: si tratterà, perciò stesso, di *disastri non abusivi*.

³²⁰ Corte di Cass., Sez. Un., n. 5172, col. 468.

³²¹ Da classificarsi esattamente alla stregua di *diritto sociale*, ossia di un *diritto del privato ad un'attività positiva della Pubblica Amministrazione a favore della salute sia in via preventiva che in via recuperatoria*; vedi a tal proposito: Corte di Cass., Sez. Un., n. 5172, col. 468.

4. L' applicazione della norma ex art. 434 Cod. Pen. nella repressione dei fenomeni di inquinamento ambientale

Nel tentativo di assicurare piena repressione contro i *macro fenomeni di inquinamento*³²² legati a vicende drammatiche³²³ che sono state la conseguenza di prolungate diffusioni nell'ambiente di sostanze pericolose, ovvero vicende che nel nostro Paese hanno arrecato un profondo *vulnus* al bene della salute pubblica, la giurisprudenza di legittimità³²⁴ insieme con quella di merito³²⁵ ha, nel corso dei decenni passati, sussunto nel tipo legale di cui all'*altro disastro* ex art. 434 Cod. Pen. i fatti di cui alle vicende suddette. Le maglie concettuali del termine *disastro*, quindi, avrebbero

³²² <<Fra gli anni Cinquanta e Settanta, l'economia italiana si è sviluppata senza che si tenesse nel giusto conto l'impatto distruttivo che tale crescita produceva sugli equilibri ecosistemici e senza valutare i costi e il <<debito ambientale>> che sarebbero ricaduti sulle generazioni future. Se il tema della difesa del suolo e del rimboschimento, del risanamento delle pendici montane e delle bonifiche delle aree di pianura ha avuto un'indubbia attenzione da parte dei poteri pubblici in termini di interventi e politiche, lo stesso non si può dire per quanto riguarda l'inquinamento dell'acqua e dell'aria, nonché della produzione di sostanze tossiche e rifiuti. Una regolazione efficace dei flussi di uscita degli ecosistemi urbano-industriali è stata realizzata con ritardo e non sempre ha prodotto effetti reali di contenimento dei danni sugli ecosistemi e sulla salute. Gli interessi della grande industria pubblica e privata hanno condizionato fortemente l'operato dei governi, nonché del legislatore. Era d'altra parte dominante il paradigma della crescita e la fiducia pressochè generalizzata nei benefici di un modello di sviluppo fondato sulla produzione industriale e sull'allargamento dei mercati di consumo>>; così CORONA, *Breve storia dell'ambiente in Italia*, cit., pag. 69.

³²³ <<Frattanto sempre più spesso la cronaca doveva registrare casi di inquinamento ambientale e di danni alla salute prodotti dagli scarichi e dalle emissioni industriali: dagli effetti delle produzioni chimiche nel fiume Bormida, a Porto Marghera, nel Mincio vicino Mantova e a Manfredonia, e dell'inquinamento da polveri nelle cave di marmo della Versilia, all'avvelenamento dei fiumi Lambro e Olona, ai danni della produzione siderurgica a Taranto e a Bagnoli>>; v. CORONA, *ult. op. cit.*, pag. 82.

³²⁴ Cass., Sez. I, n. 2209, 10 gennaio 2018; Cass., Sez. I, n. 58023, 17 maggio 2017 (dep. 29 dicembre 2017); Cass., Sez. I, 19 novembre 2014 (dep. 23 febbraio 2015), n. 7941, Schmidheiny, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 3, pag. 1542, con nota critica di MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*; Cass., sez. IV, 21 luglio 2014, n. 32170; Cass., sez. II, 14 luglio 2011, n. 46189; Cass., sez. III, 16 gennaio 2008, n. 9418, in *Riv. giur. amb.*, 2008, pag. 830, con nota di CASTOLDI, *Il "ritorno" del "disastro innominato" in materia ambientale*; Cass., sez. V, 11 ottobre 2006, n. 40330; Cass., Sez. IV, 17 maggio 2006 (dep. 6 febbraio 2007), n. 4675, Bartalini. Sia permesso richiamare in questa nota ed in chiusura di questo elenco il pregevole saggio di PIOLETTI, *La Corte Suprema di Cassazione e l'uniforme interpretazione della Legge*, in *Riv. pen.*, 1961, I, pag. 142 ss.

³²⁵ Trib. Torino, 13 febbraio 2012; App. Torino, 3 giugno 2013; Trib. Savona, 11 marzo 2014; Corte d'Assise di Chieti, 19 dicembre 2014 (depositata il 2 febbraio 2015); Corte di Assise di Appello di L'Aquila, 17 febbraio 2017 (depositata il 17 maggio 2017).

avuto la capacità di dilatarsi fino al punto di ricomprendere nel proprio alveo di significato *non soltanto gli eventi disastrosi di grande immediata evidenza (crollo, naufragio, deragliamento, ecc.) che si verificano magari in un arco di tempo ristretto, ma anche quegli eventi non immediatamente percepibili, che possono realizzarsi in un arco di tempo anche molto prolungato, che pure producano quella compromissione delle caratteristiche di sicurezza, di tutela della salute e di altri valori della persona e della collettività che consentono di affermare l'esistenza di una lesione della pubblica incolumità*³²⁶. Ancora si legge che *integra il cosiddetto disastro innominato previsto dall'art. 434 cod. pen. ("altro disastro") non soltanto il macroevento di immediata manifestazione esteriore che si verifica in un arco di tempo ristretto, ma anche l'evento, non visivamente ed immediatamente percepibile, che si realizza in un periodo molto prolungato, sempre che produca un pericolo per la pubblica incolumità; ne consegue che rientrano nella nozione di disastro innominato pure i fenomeni derivanti da immissioni tossiche che incidono sull'ecosistema e sulla qualità dell'aria respirabile, determinando imponenti processi di deterioramento, di lunga e lunghissima durata, della salute della popolazione esposta*³²⁷. Operazioni pretorie di questo tipo sembrano prendere lungamente le distanze dall'opera di corretta sussunzione di un fatto concreto entro la sagoma legale astratta che vi si sovrappone ed al cui interno esso trova perfetta aderenza ed altrettanto perfetto contenimento sia di elementi descrittivi del tipo sia di disvalore. Trattasi piuttosto di forzata applicazione adattiva³²⁸ che, da un lato, dilata le maglie che formano il tipo di cui alla fattispecie incriminatrice astratta; dall'altro spinge e costringe entro una sagoma legale ritagliata su eventi di altra natura fatti che a quel tipo non si attagliano e che, volendosi comunque ed ad ogni costo ricondurre, finiscono con l'arrecare ad esso profonde e ben visibili smagliature. Di tutta evidenza come *il rischio concreto in queste operazioni ermeneutiche è di ricostruire quale*

³²⁶ Cass., Sez. IV, 17 maggio 2006 (dep. 6 febbraio 2007), n. 4675, Bartalini, in *Dir. prat. lav.* La sentenza in questione è stata definita da autorevole Dottrina il *leading case* in materia di sussumibilità del disastro ambientale nel disastro innominato; così MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit*, cit., pag. 1571, nt. 15.

³²⁷ Cass., Sez. I, 19 novembre 2014 (dep. 23 febbraio 2015), n. 7941, Schmidheiny, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 3, pag. 1542, con nota critica di MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*.

³²⁸ Per un'ampia rassegna bibliografica di Autori che si sono espressi *contro* la sussunzione delle ipotesi di prolungata contaminazione ambientale nella fattispecie di cui all'art. 434 Cod. Pen., si rinvia a MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit*, cit., pag. 1570, nt. 13.

disastro innominato le situazioni di pericolo per l'incolumità che non integrano tutti gli elementi dei disastri nominati, ma che pur appaiano meritevoli, alla luce dell'eadem ratio, di tutela penale. Ma questo è evidentemente un procedimento analogico³²⁹: quasi come se l'art. 434 Cod. Pen., da norma di chiusura qual è, sia stato utilizzato alla stregua di clausola di adeguamento automatico del sistema a nuove fenomenologie di danno e di pericolo per la salute collettiva³³⁰. Sulla correttezza di tale indirizzo interpretativo, del resto, non si è mostrato dirimente nemmeno l'intervento della Corte Costituzionale attraverso la pronuncia di cui alla sentenza n. 327 del 2008: la Corte infatti non fa propria e non condivide (oltretutto in difetto di una richiesta esplicita di esame sul punto, da parte del giudice rimettente) l'ulteriore sviluppo in corso, da parte della giurisprudenza, volto a ricomprendere nell'ambito del disastro innominato anche il disastro ambientale³³¹, come ben precisato dal giudice costituzionale che della sentenza in questione fu relatore ed estensore. Pertanto, per ciò che riguarda precipuamente il diritto vivente venuto ad esistenza a partire dal famoso caso giudiziario legato alle vicende del Petrolchimico di Porto Marghera³³², questo ultimo è ritenuto dalla Corte apprezzabile e accettabile come contributo interpretativo all'art. 434 c.p., per definire con sufficiente precisione la nozione di disastro innominato; esso è ritenuto invece discutibile e problematico nell'ulteriore affermazione della giurisprudenza di legittimità che ricomprende nel disastro innominato anche il c.d. disastro ambientale³³³.

³²⁹ MILOCCO, *Nota a Trib. S. Maria Capua Vetere*, Sez. del GIP, ord. cust. caut. 8 novembre 2004, in *Riv. Giur. Ambiente*, 2005, 5, pag. 888; *Idem* PIERGALLINI, *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dogmatici e politico-criminali*, Milano, 2004, pag. 288 ss.; VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale*, cit., 6, pag. 534 ss. *Contra* LUCA RAMACCI, *Il <<disastro ambientale>> nella giurisprudenza di legittimità*, in *Ambiente & sviluppo*, 2012, 8-9, pag. 722 ss.

³³⁰ FLICK, *Parere pro-veritate*, cit., pag. 18.

³³¹ FLICK, *ult. op. cit.*, pag. 16.

³³² Cass., Sez. IV, 17 maggio 2006 (dep. 6 febbraio 2007), n. 4675, Bartalini, in *Dir. prat. lav.*

³³³ FLICK, *ult. op. cit.*, pag. 17.

5. Artt. 434 e 452-quater Cod. Pen.: individuazione dei loro rispettivi perimetri operativi e tecnica del rinvio tipologico

Già si è parlato del *tipo legale* performante le diverse ipotesi di *disastro* previste all' interno del Titolo VI, tipo a cui risponde pertanto anche il fatto di *disastro innominato ex art. 434 Cod. Pen.* Considerando ciò che si è indagato ed affrontato in queste pagine e volendo propugnare una valida tesi che le conclusioni parziali cui si è giunti man mano durante il percorso di ricerca siano in grado di sorreggere, chi scrive ritiene di poter convintamente affermare che il rinvio operato all' art. 434 Cod. Pen. dal 452^{quater} rappresenti un esempio di *rinvio tipologico*: il rinvio in parola attirerebbe nel campo gravitazione esercitato dalla norma sul disastro innominato tutte quelle fattispecie di disastro ambientale che presentino i requisiti di struttura e di offesa del tipo legale *disastro*, così come esso si staglia nell'orizzonte repressivo del Titolo VI. Alla fattispecie *ex art. 452-quater*, pertanto, non rimarrebbe che da punire tutte quelle ipotesi di *disastro ambientale* che siano venute ad esistenza in seguito alla ripetizione di condotte di smaltimento, sversamento, immissione che, cumulandosi³³⁴ nel tempo, abbiano finito con il compromettere irreversibilmente l'equilibrio ecologico di un ecosistema. E' evidente infatti che il *disastro ambientale* tipizzato nel Titolo VI^{bis} non condivide la caratteriologia dei disastri previsti e puniti nel limitrofo nonché

³³⁴ Non si esprime infatti in termini di mero contributo causale, bensì connota il concetto ricorrendo all'espressione di '*contributo causale-sinergico*' CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., p. 156, nt. 87. La dottrina maggioritaria auspicava infatti che il legislatore conformasse le fattispecie che prevedono i delitti ambientali ricorrendo al modello del pericolo anziché quello del danno. Per tutti, già a partire dagli anni '80, si vedano FIANDACA e TESSITORE, secondo i quali *un dato è certo: oggi i danni all'ambiente derivano in misura crescente dagli effetti "cumulativi" di azioni della specie più diversa, onde risulta estremamente difficile, se non impossibile, provare il nesso di causalità tra una "singola" condotta e l'evento dannoso. Di regola, può invece essere accertata l'attitudine generale di un determinato comportamento a ledere un bene ambientale. Per queste ragioni, lo strumento più adeguato a soddisfare le esigenze di tutela dell'ambiente sembra essere costituito proprio dal "famigerato" reato di pericolo astratto; v. FIANDACA-TESSITORE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, cit., p. 61.*

precedente Titolo VI. Già si erano esaminate ipotesi di disastro che risultassero in qualche modo “*specificate*” (per esempio: il disastro *aviatorio*; il disastro *ferroviario*): trattasi tuttavia di specificazione che inerisce l’oggetto materiale del fatto di reato e/o, al contempo, il settore di attività presidiato. La specificazione di cui al disastro *ambientale*, invece, si rivolge direttamente al bene giuridico tutelato (seppur ad un livello strumentale). Il presidio garantito a tale oggettività giuridica, diversa ed autonoma rispetto a quella rappresentata dalla *incolumità pubblica*, comporta che la protezione apprestata dalla tradizionale categoria del disastro non risulti più congrua e consentanea rispetto a quelle che sono le caratteristiche del valore in oggetto. Dalla matrice originaria, quella del tipo legale *disastro* che nelle pagine precedenti si è proceduto a tratteggiare nelle sue linee essenziali, avrebbe dunque avuto origine un *genus* particolare, quello del *disastro ambientale*, rispetto al quale lo schema-base offerto dal tipo storico non poteva più utilizzarsi in quanto inefficiente rispetto agli scopi di tutela, convergenti nella direzione di assicurare presidio penale ad una oggettività giuridica inedita nel panorama codicistico: quella dell’*ambiente*. Si cerchi allora di rileggere il significato complessivo dell’*evento* di *disastro ambientale* attraverso le lenti rappresentate dalle categorie dell’ evento in senso giuridico e di quello in senso naturalistico. Il tipo ex art. 452^{quater} Cod. Pen. si appresta a contemplare un *evento in senso naturalistico* il cui contrassegno temporale si presenti *dilatato* e dunque privo del requisito dell’istantaneità. In questo arco di tempo non istantaneamente circoscritto³³⁵ si possono accumulare, stratificandosi, *micro-eventi inquinanti*³³⁶ che arrecano *danno all’ambiente* (prima componente dell’ *evento in senso giuridico*). Per ciò che concerne le note caratterizzanti l’evento tipico in senso naturalistico, è possibile notare come la nota modale, relativa alla individuazione di un precipuo veicolo di offesa operante nella realtà fenomenica, non coincida più con lo scatenamento di una energia, bensì, semplicemente, con la diffusione o dispersione di *sostanze inquinanti*. È esattamente la saldatura tra la nota temporale (connotata dalla *dilatazione*) e quella modale appena descritta a determinare

³³⁵ *Idem* MASERA, secondo cui *l’evento tipico è costituito da fenomeni di cui non è agevole fissare precisi limiti temporali, ma che sicuramente non sono riducibili ad un accadimento istantaneo*; vedi sul punto MASERA, <<I nuovi delitti contro l’ambiente>>, *Sezione di diritto penale* (curata da LEO e VIGANO’) de *Il libro dell’anno del diritto 2016* (diretto da GAROFOLI e TREU), Roma, 2016, pag. 15.

³³⁶ Esattamente VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale*, cit., parte 7, pag. 644.

l'evento naturalistico vero e proprio in cui il *disastro ambientale* consiste: la modificazione cioè di un intero contesto in termini di gravità, estensione e complessità (*momento dimensionale* dell'evento naturalistico). Da questa modificazione intervenuta nella realtà fenomenica deriva autenticamente il *pericolo per la pubblica incolumità* (perfezionamento dell' *evento in senso giuridico* ovvero realizzazione dello stesso nel suo significato di disvalore complessivo), specificamente in quella sua componente circoscrivibile alla *pubblica salute*. Sia consentito quindi un brevissimo e sintetico affondo criminologico: mentre il tipo ex art. 434 Cod. Pen. è frutto del suo tempo e risponde alla esigenza classica di punire un fatto materiale umano e antigiusdico, commesso con colpevolezza, il tipo che sembra emergere invece dalla norma incriminatrice ex art. 452*quater* Cod. Pen., rappresentando il prodotto legislativo di un *diritto penale post-moderno* si presta particolarmente efficace a reprimere più che singoli fatti di reato, interi *fenomeni criminali*³³⁷. Torniamo per un istante ancora a trattare l'argomento in base al quale siamo giunti a sostenere che il rinvio operato dal 452*quater* Cod. Pen. a favore del 434 Cod. Pen. rappresenti una ipotesi specialissima di *rinvio tipologico*. Sovrapponendo i due tipi che sono emersi nel corso della presente e specifica trattazione, appare evidente che essi ritagliano due distinte sagome legali, differenti per forma, contenuto e dimensione. Un'area comune tuttavia si presenta perfettamente condivisa: quella cioè relativa alle fondamenta strutturali dei due tipi in questione, ossia, con termini più scientificamente esatti, il loro *nucleo comune di tipicità*³³⁸. L' *immutatio loci* (ovvero la modificazione di un intero contesto con effetti gravi, complessi ed estesi) nonché il *pericolo per la pubblica incolumità* rappresentano i tratti salienti del genere *disastro*, indipendentemente dai tipi specifici che da tale matrice comune possano trarre origine. Le note temporali e modali che, difatti, valgono ulteriormente a caratterizzare il tipo, divergono invece a seconda che si tratti di uno dei *disastri classici* codificati all'interno del Titolo VI, o, piuttosto, del *disastro ambientale tipico* e di nuovo conio introdotto attraverso la norma incriminatrice ex art. 452*quater* Cod. Pen. Per i primi il contrassegno temporale è improntato all'istantaneità e il veicolo di diffusione del nocumento consiste nello scatenamento di una energia. Per il secondo il tratto temporale è dilatato e il veicolo

³³⁷ Assai chiaramente VERGINE, *ult. op. cit.*, parte 7, pag. 646.

³³⁸ FIORELLA, <<Reato in generale>>, *cit.*, pag. 808 ss.

del fatto di reato è costituito dalle sostanze nocive o tossiche immesse nell'ambiente inteso come ecosistema. Ancora: a distanziare tra loro la struttura ed il contenuto di disvalore dei tipi in commento interviene anche un *elemento differenziale*³³⁹ richiamato implicitamente dalla norma *ex 452-quater* Cod. Pen. attraverso l'utilizzo della clausola di illiceità <<*abusivamente*>> e rappresentato dall'*assenza di valida autorizzazione amministrativa* (per l'analisi critica di tutti i casi che tale clausola-avverbio si appresta concettualmente a ricomprendere, si rinvia al paragrafo immediatamente precedente quello per cui adesso si sta scrivendo). Elemento differenziale portatore di significati che vanno chiaramente oltre il dato meramente formale di presenza esplicita all'interno della formulazione positiva della fattispecie incriminatrice. Basti pensare, per esempio, al fatto che l'inclusione nel tipo legale anche dell'elemento normativo rappresentato dall'autorizzazione, comporti necessariamente l'ingresso all'interno della griglia dei beni giuridici tutelati — e dunque anche nel processo di seriazione che nell'ambito di essa deve esperirsi — di un ulteriore bene giuridico, nello specifico quello relativo alla funzione amministrativa di governo del territorio (la cui tutela va correttamente collocata in corrispondenza di una latitudine meramente strumentale). Il fatto che si tratti di una clausola dal contenuto *sui generis* (<<*Fuori dai casi previsti dall'articolo 434*>> rispetto alla formulazione canonica che normalmente recita: <<*Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato*>>) è di tutta evidenza se solo si tiene conto che simile *rinvio* non risponde precipuamente a quelle che sono le caratteristiche di rilevanza giuridica che altrimenti porterebbero ad affermare pienamente trattarsi di una ipotesi di c.d. sussidiarietà espressa. Il criterio della sussidiarietà, infatti, trova la sua logica giustificazione nel fatto che tra due norme sussista un rapporto di *progressività dell'offesa e della tutela*. *Ciò vale a dire che alcune norme poste l'una a fronte dell'altra appaiono espressione di una tutela più o meno intensa (regolano un fatto in termini di maggiore o minore intensità di tutela), il che significa che i fatti regolati da queste norme hanno un indice di gravità diversa, cioè sono fatti più o meno gravi*³⁴⁰. Ebbene: i fatti tipizzati nelle norme *ex artt. 434 e 452 quater* Cod. Pen. non sembrano potersi perfettamente inserire in un rapporto di questo tipo. Tralasciando il fatto che le rispettive cornici edittali siano molto vicine tra

³³⁹ FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 808.

³⁴⁰ FIORELLA, *Le strutture del diritto penale*, cit., pag. 126.

loro (la verifica del disastro innominato comporta una comminatoria che prevede la reclusione dai tre ai dodici anni; dai cinque ai quindici è invece la pena prevista per l'aver cagionato un disastro ambientale *ex art. 452 quater*), risulta davvero difficile (meglio: difficile da giustificare facendo ricorso ad argomenti di logica e di sistematica) stabilire quale dei due fatti sia il più grave e dunque in quale direzione si proietti il crescendo di tutela. Sembra che non ci si trovi in presenza di fatti marcatamente diversi per intensità di tutela. Sembra piuttosto bastevole osservare che si tratta di fatti, semplicemente, *diversi* tra loro, non per intensità della tutela, bensì per *tipologia di tutela*: rispondono infatti ad esigenze di tutela *diverse* nella loro *ratio* e *diversificate* attraverso il ricorso in sede di formulazione a due distinti *tipi legali* distanti tra loro, considerata la notevole presenza di *elementi differenziali*³⁴¹ che ritagliano due sagome legali tra loro perfettamente differenziate e sul piano del disvalore di evento e sul piano della fenomenologia caratteristica dell'evento naturalistico previsto. I risultati ottenuti in sede di applicazione dello schema della *seriazione*, del resto, portano a concludere convintamente nel senso che non si possa affatto parlare di rapporti di progressione della tutela tra le due fattispecie in parola; al contrario sarebbe evidente una decisa *differenziazione di tutela*, limitandosi la norma sul disastro innominato a tutelare il bene giuridico della pubblica incolumità, mentre invece quella che reprime il disastro ambientale tipico presiderebbe a livelli diversi il bene appena nominato insieme con quello dell'ambiente e, specificamente, della salute. Volendo ripercorrere a ritroso le tappe del ragionamento appena condotto, basterebbero pochi e semplici chiari passaggi per convincersi della sostenibilità teorica di questa visione: la *differenziazione di tutela* è cosa assolutamente diversa dalla *progressione di tutela*. Quest'ultima, come si è detto, è la ragione che fonda il ricorso al criterio della sussidiarietà. Pertanto: di fronte al rinvio operato dalla norma *ex art. 452 quater* Cod. Pen. ed in presenza di una riscontrata differenziazione di tutela rispetto alla norma richiamata dalla clausola di rinvio (art. 434 Cod. Pen.) non risulta possibile predicare un rapporto di sussidiarietà tra le due fattispecie in questione. Ha più senso ammettere invece che si tratti di un istituto diverso, ossia di un *rinvio tipologico* da una *tipologia di disastro (ambientale tipico)* ad un'altra *tipologia di disastro (innominato)*. Rinvio opportuno, considerando che le due tipologie in questione ricevono

³⁴¹ FIORELLA, *ult. op. cit.*, pag. 132 ss.

considerazione in titoli tra loro diversi, anche se contigui, del Codice Penale. Rinvio utilissimo, considerando che il *disastro ambientale tipico* non partecipa di tutte quelle peculiari note caratteriologiche condivise dai *disastri* che insieme formano la classe di cui al Capo I, Titolo VI Cod. Pen. Quindi: ciò che giustifica la previsione di un simile meccanismo di rinvio, operato come detto dalla norma *ex art. 452 quater* Cod. Pen. a favore della norma *ex art. 434* Cod. Pen., è la sottolineatura di una *differenziazione tipologica* tra le fattispecie in parola. Una simile conclusione potrebbe facilmente essere tacciata di inutilità: ogni singola fattispecie incriminatrice risponde ad un tipo precipuo e specifico in virtù del contenuto proprio del principio di tipicità che plasma la forma del nostro diritto penale. Inutile sarebbe dunque richiamare, al fine di operare distinzioni, altri e differenti *tipi legali* nelle singole previsioni incriminatrici. Si ritiene, al tempo stesso, che una simile scelta, ovverosia quella di dare espressa evidenza alla *differenziazione tipologica* esistente tra l'ipotesi del *disastro ambientale innominato* e quella di cui al *disastro ambientale tipico*, rappresenti un traguardo codificatorio intelligente ed utile, capace di riportare ordine positivo in una materia assai profondamente incisa dall'intervento creativo di genesi pretoria. Individuando il perimetro operativo dei differenti tipi legali in commento, il legislatore avrebbe insomma attuato concretamente il contenuto sostanziale del *principio di tassatività della legge penale*, impedendo così non solo la pratica analogica in senso stretto, ma anche tutte quelle opzioni interpretative consistenti in ombrose operazioni esegetiche riconducibili nella sostanza a *dilatazioni analogiche*³⁴² di cui si è detto in precedenza.

³⁴² Parole ben più aspre e dirette quelle del MASERA, secondo cui *certo tale ricostruzione è motivata da comprensibili esigenze di tutela, ma rimane comunque un'operazione ermeneutica a nostro avviso illegittima, perché contraria al principio di legalità*; si rinvia per queste righe a MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit*, cit., pag. 1573. *Contra* RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2011, pag. 180 ss.

6. *Disastro ambientale cagionato da un soggetto provvisto di valida autorizzazione: in ossequio al principio di meritevolezza della pena, una ricostruzione inedita che richiama il principio dell'affidamento ed il concetto di "abuso dei diritto"*

Rimane un nodo importante da sciogliere. Ci si chiede infatti se la clausola di illiceità speciale di cui all'avverbio <<*abusivamente*>> rappresenti elemento della fattispecie incriminatrice astratta idoneo a far sì che entro la sagoma legale della stessa non possa sussumersi *nessuna* ipotesi concreta di disastro ambientale qualora cagionato da persona provvista di autorizzazione. Sarebbe a dire: la presenza di valida autorizzazione garantisce sempre e comunque l'impunità³⁴³ anche qualora i beni giuridici rappresentati dall'*ambiente* e dalla *incolumità pubblica* siano stati offesi? Non è prospettabile individuare dei criteri che permettano di fare dei *distinguo* sulla base dei quali affermare in taluni casi la possibilità di punire? Autorevole Dottrina³⁴⁴ avrebbe escluso categoricamente questa possibilità, propugnando la visione per cui un *soggetto autorizzato* che

³⁴³ Analogo interrogativo è posto da MASERA, laddove Egli constata che *il vero problema si pone nei casi in cui l'attività, oltre ad essere autorizzata, sia anche conforme alle prescrizioni normative: se il gestore dell'attività era a conoscenza del fatto che tali prescrizioni, magari in ragione della loro obsolescenza, non potevano più reputarsi adeguate a garantire l'ambiente, può comunque configurarsi la responsabilità penale a titolo di colpa, anche in mancanza di alcuna violazione formale della disciplina amministrativa di settore? Rispetto a tale questione, che come noto è da tempo al centro di un vivace dibattito in dottrina come in giurisprudenza, non ci pare che l'avverbio in questione risulti risolutivo. L'espressione è talmente generica, da poter essere agevolmente interpretata in senso ampio, come contrasto della condotta con le diverse norme di rango primario che a livello nazionale ed europeo individuano nell'ambiente un interesse fondamentale, da coloro che non intendano subordinare la reazione penale per l'evento dannoso all'individuazione di precise disposizioni normative violate da parte della condotta causativa dell'evento; oppure in senso più rigoroso, come necessità che tale condotta sia illecita rispetto a precise prescrizioni normative, da chi intenda riconoscere alla legge la possibilità di creare spazi di rischio consentito ove l'eventuale causazione di danni all'ambiente è comunque penalmente irrilevante; così MASERA, <<I nuovi delitti contro l'ambiente>>, cit., pag. 14.*

³⁴⁴ RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., pp. 30 ss., dove si legge che il *disastro ambientale*, ove causato da attività produttiva autorizzata, ossia nel rispetto delle prescrizioni e dei valori soglia, non è punibile, neppure quando produca gravi effetti offensivi per l'ambiente o per l'incolumità pubblica.

avesse cagionato disastro ambientale non potrebbe punirsi in quanto avrebbe agito nel pieno *rispetto dei valori soglia*: ovvero non avrebbe ecceduto i *limiti del rischio consentito*, fissati dal potere Legislativo o, attraverso regolamenti, da quello Esecutivo. Riteniamo tuttavia di non poter accogliere un simile ordine di idee. Non è accettabile pensare che il legislatore penale accetti a sua volta, quasi con una sorta di abnegazione, che in maniera autorizzata vengano commessi disastri ambientali. Troppo forte suona l'eco della Carta Costituzionale: in particolare dei primi due commi dell' art. 41, i quali solennemente sanciscono che *l' iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*. Si sposa pertanto la linea di chi sostiene che *il rispetto dell' obbligo di ottenere una autorizzazione non può garantire affatto il cittadino — quantomeno sul piano oggettivo — sulla liceità generale ed assoluta della propria condotta che può, invece, validamente integrare (altre) specifiche fattispecie incriminatrici: l'agente, cioè, potrà, pur avendo superato l'«ostacolo», effettivamente ledere (o mettere in pericolo) il bene giuridico che l'ordinamento intendeva tutelare e non si vede perché non debba essere responsabile di questo fatto. Né si tratta, a nostro avviso, di una vera e propria antinomia: il cittadino sa (o deve sapere) che il giudizio dell'autorità amministrativa può non rispecchiare il giudizio della collettività che verrà eventualmente espresso dal magistrato penale. E non sarebbe, infine, del tutto corretto affidare l'«effettività» della tutela penale di primari interessi collettivi — con evidenti perplessità anche d'ordine costituzionale — esclusivamente ad un organo amministrativo, piuttosto che al giudice e, in ultima analisi, al controllo popolare³⁴⁵*. Se dunque nell' ordinamento non vige un principio generale in base al quale è immune da responsabilità penale il soggetto che abbia commesso il fatto previo ottenimento di una autorizzazione amministrativa, secondo quali criteri può trovare efficacia operativa il principio opposto, quello cioè in base al quale i soggetti possano essere perseguiti penalmente anche qualora abbiano commesso il fatto di reato muniti di valida autorizzazione rilasciata dalla competente autorità amministrativa? Si vorrebbe qui sostenere che la chiave di volta rispetto al discorso che si sta portando avanti sia rappresentata dal tentativo di applicare sul

³⁴⁵ MAZZACUVA, *Le autorizzazioni amministrative*, cit., p. 802.

piano teorico del reato doloso il contenuto di valore proprio del *principio dell'affidamento*³⁴⁶. Come è ben noto l'elaborazione del *principio dell'affidamento* nasce sul terreno della teoria del reato colposo; al tempo stesso, chi scrive ritiene che il principio in commento possa essere mutuato dalla sua teorica originaria e messo operativamente alla prova sul piano della teoria del reato doloso non in termini generali né tantomeno puri (il che comporterebbe una necessaria speculazione critica che valga a decretarne la consentaneità) bensì in maniera *spuria* e con specifico riferimento alla fattispecie del *disastro ambientale*, il cui tipo legale presuppone un rapporto tra la Pubblica Amministrazione ed il soggetto cui una autorizzazione a portare avanti un certo tipo di produzione (inquinante o comunque impattante sull'ambiente) sia stata rilasciata. Si potrebbe allora pensare che tra i due soggetti, a loro volta centri di imputazione di situazioni giuridiche, si generi un *reciproco affidamento*. Così però non sembra esatto (si rinvia quindi alle righe precedenti dove si anticipava la presenza di una *nota spuria* nell'attuazione del modello). Il rilascio di una autorizzazione ingenera evidentemente e certamente *affidamento* nel soggetto destinatario del titolo in questione. Affidamento a che, conducendo la propria attività nel rispetto delle prescrizioni, la stessa sia pienamente accettata e tollerata dall'ordinamento giuridico unitariamente considerato. Non sarebbe però affidamento ciò che si consolida in capo alla Pubblica Amministrazione. Una volta rilasciato il provvedimento di autorizzazione essa non si affida alla diligenza del soggetto autorizzato circa l'osservanza del contenuto del provvedimento. Essa, semplicemente, lo *esige*. Nell'ottica di un diritto penale improntato al rispetto del *principio della responsabilità (penale) personale*, si ritiene che si possano perseguire penalmente quei soggetti che abbiano *superato l'affidamento iniziale*, ossia che si siano resi conto del danno evidente che la propria attività stesse provocando all'ambiente e ciò nonostante abbiano proseguito nella stessa: quei soggetti che abbiano cioè preso coscienza del fatto che l'autorizzazione rilasciata non sia valsa ad evitare la compromissione dei beni giuridici dell'*ambiente* e della *pubblica incolumità*. Si ritiene cioè di poter giungere a punire quei soggetti che, sebbene muniti di autorizzazione e dunque al di fuori del perimetro tracciato dal raggio operativo della locuzione <<*abusivamente*>>, abbiano perfettamente compreso che, ciononostante, si

³⁴⁶ Si rinvia, a tal proposito, per l'analisi critica e la rifondazione del principio in questione all'opera di MARCO MANTOVANI, *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, Milano, 1997.

stesse concretizzando il *disvalore penale del fatto* preveduto e punito dalla fattispecie che incrimina il *disastro ambientale*; l'imprenditore che abbia escluso la *affidabilità della autorizzazione* a lui direttamente rilasciata è di necessità un soggetto perfettamente consapevole della offensività della sua condotta. Verrebbero così puniti quei soli soggetti che fossero a conoscenza dello *scarto effettivo* tra la tutela dell' ambiente apprestata in via amministrativa attraverso il rilascio della autorizzazione e la tutela del bene giuridico ambiente apprestata in sede penale attraverso la previsione *ex art. 452-quater*. Soggetti che fossero a conoscenza del fatto che, nonostante il provvedimento ottenuto li autorizzasse a svolgere quella determinata attività, essa arrecasse offesa ad un interesse primario e collettivo quale, appunto, il bene ambiente: e pur tuttavia gli stessi non abbiano fatto marcia indietro, bensì abbiano perseverato nella propria scellerata attività al fine di trarne comunque il massimo profitto, pur se questo si stesse traducendo in un grave *vulnus* per la collettività tutta. La piena comprensione e dunque la presa di coscienza di tale *scarto* rappresenta esattamente il *superamento dell'affidamento* cui prima si accennava. Con altre parole, se vogliamo: la autorizzazione viene normalmente rilasciata per permettere lo svolgimento controllato e regolare di una attività produttiva: il provvedimento, insomma, non viene di certo rilasciato al fine di cagionare disastri ambientali. Laddove però questi ultimi si vengano a verificare, ne deriva che la suddetta attività produttiva stia cagionando risultati *contrari* rispetto alle premesse e ai fini in base ai quali la stessa era stata autorizzata. Congruo e doveroso sembra allora punire quel soggetto che di tale *contrarietà* avesse maturato piena coscienza. Si cerchi allora di giustificare una simile intuizione, la cui bontà dal punto di vista etico nulla potrebbe se non fosse al contempo sostenuta da apprezzabili passaggi dimostrativi in ordine di scienza giuridica. Il *diritto di produrre (inquinando)* è uno degli aspetti in cui si articola il più ampio *diritto di impresa* e, al contempo, è direttamente riconducibile anche ad un altrettanto generico *diritto al progresso* cui è senza dubbio improntato l'ordinamento giuridico di cui si discute. Un *progresso* che deve correttamente intendersi in senso filantropico, ossia non coincidente con il mero nucleo economico di significato, bensì proiettato in chiave eminentemente promozionale dello sviluppo e del benessere della società tutta³⁴⁷. Il *superamento dell'affidamento iniziale*, volendo procedere ad

³⁴⁷ FIORELLA, *Diritto all'ambiente a diritto allo sviluppo*, cit., pag. 197 ss..

inquadralo all'interno di una specifica e puntuale categoria dogmatica, rappresenterebbe verosimilmente un *indice sintomatico* dell' *abuso del diritto di impresa*, il quale ultimo, a sua volta, concreterebbe uno di quei casi da ricondurre certamente all'ambito operativo della clausola <<*abusivamente*>> ex art. 452^{quater} Cod. Pen. Chi scrive è perfettamente consapevole che la tesi propugnata è suscettiva di qualificarsi alla stregua di *dilatazione analogica*. La stessa, tuttavia, può essere ricondotta entro i margini di una corretta applicazione interpretativa se si conduce il ragionamento come segue. Pochi paragrafi poco indietro si era giunti ad una prima importante conclusione, in base alla quale rientrerebbero nel perimetro operativo dell'avverbio *abusivamente* tutte quelle ipotesi in cui il disastro si sia verificato fuori da ogni controllo della Pubblica Amministrazione ovvero oltre o contro la volontà che la stessa abbia manifestato attraverso il rilascio del provvedimento di autorizzazione. Tale conclusione può, alla luce delle considerazioni svolte e degli spunti emersi nel presente paragrafo, essere arricchita e riformulata, giungendo ad affermare che sul piano operativo, al termine formale <<*abusivamente*>>, possano essere ricondotti tutti quei casi in cui, nella sostanza, il disastro si sia verificato per il fatto che il legame tra *affidamento* del privato e *pretesa* della Pubblica Amministrazione sia venuto a spezzarsi. Come perfettamente colto da autorevole Dottrina, *il modello c.d. <<politico-amministrativo>> può rispondere dunque ad un'esigenza di equilibrato dialogo tra amministrazione e destinatario. La legge italiana cerca di convincere il destinatario a "collaborare" con la pubblica amministrazione, nel senso di esser solidale con l'attività di essa nella tutela del valore-ambiente. In caso di inosservanza la legge consolida il precetto amministrativo con la sanzione penale; (...). E' questo uno dei profili sotto i quali l'interesse all'ambiente viene bilanciato con l'interesse allo sviluppo*³⁴⁸. Una simile ricostruzione esegetica non sembra invadere il campo della vietata analogia penale; essa, al contrario, si mantiene entro i limiti dell'interpretazione consentita ed auspicata, risultando perfettamente percettibili *i confini tra criminalità e diritto amministrativo*³⁴⁹.

³⁴⁸ FIORELLA, *Ambiente e Diritto Penale in Italia*, cit., pag. 232.

³⁴⁹ Esigenza fondamentale nel campo del diritto penale dell'ambiente, comprensivo di numerose fattispecie il cui disvalore sembra coagularsi attorno all'elemento rappresentato dalla *manca di autorizzazione*. Per questo monito a mantenere distinto il terreno della criminalità penale da quello del diritto amministrativo si veda BAJNO, *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, cit., pag. 355.

CAPITOLO QUARTO

NODI GIURISPRUDENZIALI ATTUALI E CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

1. *Rassegna delle sentenze sinora pronunciate in sede di applicazione del 452-quater Cod. Pen.: conferme alla Tesi e nuovi spunti di riflessione.*

Esposta la tesi oggetto di questo lavoro, si ritiene di poter volgere lo sguardo alla giurisprudenza che, da pochissimi anni a questa parte, si sta cimentando nell'arduo compito di implementare la repressione penale contro gli illeciti ambientali, applicando perciò norme incriminatrici recenti e la cui sagoma legale risulta ancora tutta da ritagliare da parte degli organi della Magistratura. Una questione certamente cruciale e calda allo stesso tempo è proprio quella cui in questo lavoro si è cercato di dare una risposta, costruita passo dopo passo nonché argomentazione dopo argomentazione, ovvero quella inerente i rapporti tra la norma che prevede il *disastro innominato* ex art. 434 Cod. Pen. e quella che incrimina il *disastro ambientale (tipico)* ex art. 452quater Cod. Pen. Nell'esercizio della suprema sua funzione nomofilattica, la Corte di Cassazione ha, a tal proposito, provveduto a fissare alcune coordinate applicative, le quali, tuttavia, possono sommessamente costituire in queste pagine oggetto di critica. Si legge infatti, in una decisione assai recente³⁵⁰ che si è occupata di definire l'esatta portata riformistica dell'art. 452quater Cod. Pen., *che non si tratta, pertanto, di una ipotesi cd. di nuova incriminazione, d'un fatto prima non*

³⁵⁰ Corte Cass., Sez. I, n. 58023 del 17 maggio 2017 (dep. 29 dicembre 2017).

previsto dalla legge come reato, poiché il disastro ambientale, sia pur nel paradigma *cd. innominato* era già direttamente punito dall'art. 434 cod. pen. in funzione della tutela apprestata costituzionalmente al bene giuridico-materiale di presidio *superprimario*. Si è, piuttosto, al cospetto di un trattamento penale modificativo, in cui il fatto lesivo permane nel suo nucleo essenziale e centrale di disvalore – che il legislatore ha rinnovato – e che risulta descritto, in maggiore aderenza al principio di tassatività, attraverso l'aggiunta di elementi ulteriori, con funzione e connotati specializzanti. Si tratta di elementi che non immutano, tuttavia, la portata offensiva della condotta e la lesione che la caratterizza nella sua dimensione ontologica e che, piuttosto, operano sul piano della tecnica normativa descrittiva dell'incriminazione e dei criteri da seguire nella strutturazione della fattispecie, in funzione della delimitazione del suo contenuto di tipicità³⁵¹. A parte i dubbi circa il fatto che la norma ex art. 434 Cod. Pen. provveda direttamente a punire i fatti di disastro ambientale (già si è dimostrato, in precedenza, come l'operazione di sussumere fatti del genere entro la cornice normativa del *disastro innominato* rappresenti a tutti gli effetti una manovra qualificabile in termini di "*dilatazione analogica*"), ciò che si ritiene di poter manifestamente criticare è l'affermazione che riconduce il rapporto tra le due norme al paradigma della *successione di leggi penali solamente modificativa* e che quindi pretende di ridurre l'aspetto problematico al solo coordinamento normativo nel fenomeno successorio. Chi scrive ritiene invece che nella vicenda dei rapporti tra artt. 434 e 452^{quater} Cod. Pen. non vi sarebbe spazio per parlare di alcun intervenuto fenomeno successorio. Come già ampiamente si è cercato infatti di dimostrare, l'art. 452^{quater} Cod. Pen. contempla un *tipo legale*, quello del *disastro ambientale tipico*, che prima della Riforma del 2015 non esisteva affatto all'interno del nostro ordinamento. Il *tipo di illecito* in questione non vanta, come si è cercato di segnalare mettendo a confronto tra loro i due diversi tipi legali, alcun rapporto di continuità né tantomeno alcun rapporto di continenza rispetto alla norma che, ex art. 434 Cod. Pen., punisce in termini generali il *disastro innominato*. Ne conseguirebbe, pertanto, che in maniera del tutto naturale e spontanea si sviluppi e si assesti un processo sistematico di coordinamento normativo tra le incriminazioni in esame: coordinamento, appunto, ovvero pacifica

³⁵¹ Corte Cass., Sez. I, n. 58023 del 17 maggio 2017 (dep. 29 dicembre 2017), pag. 23.

coesistenza all'interno del tessuto codicistico e non interferenza³⁵² successiva, trattandosi di *distinti tipi legali* chiamati ad operare su fronti repressivi diversi tra loro, in quanto diversa è la morfologia degli eventi contemplati nelle rispettive fattispecie. Da un' altra pronuncia³⁵³ della Suprema Corte emerge invece un percorso ricostruttivo che nella presenta tesi non è stato esplorato nemmeno nei suoi primi passi. Esso si presta dunque o ad essere criticato e rifiutato di conseguenza, oppure a costituire nel caso contrario fertile spunto di riflessione anche in vista di un futuro stadio di avanzamento della ricerca sinora condotta. Oggetto di considerazione è precipuamente la previsione *ex art. 452quater*, comma 1, n. 3) Cod. Pen. che, a detta dei giudici di legittimità, rappresenta *tra le tre ipotesi di disastro ambientale, l'unica in astratto ricollegabile all'art. 434 cod. pen., rispetto al quale si pone in rapporto di sostanziale specialità*. Dal tenore delle parole utilizzate sembra esatto arguire che, nella visione di chi abbia pronunciato la sentenza in commento, l'art. 452quater, comma 1, n. 3) Cod. Pen. preveda una specifica norma incriminatrice a sua volta (testuali parole) in rapporto di *sostanziale specialità* con la norma che, *ex art. 434 Cod. Pen.*, incrimina il *disastro innominato*. Ebbene, chi scrive intende sommessamente criticare suddetta ricostruzione, la quale appare come una vera e propria operazione ingiustificata di scorporo se non addirittura di "frantumazione" della fattispecie che racchiude il *tipo legale* del *disastro ambientale*, peraltro non sostenuta da alcun corredo di argomentazioni che valgano a sostenerne la plausibilità se non la stessa bontà. Si ritiene allora correttamente ricostruita la fattispecie di cui all'art. 452quater Cod. Pen. nel momento in cui si procede ad affermare che esso preveda un' unica norma incriminatrice, imperniata su due possibili eventi naturalistici entrambi tipizzati e tra loro alternativi (comma 1, nn. 1 e 2) che abbiano nel comma 1, n. 3) il loro comune *referente offensivo*, ossia quella *offesa alla pubblica incolumità* che il *disastro ambientale tipico* mutua direttamente dalla famiglia delittuosa dei "*disastri*" previsti al Capo I, Titolo VI, Libro II Cod. Pen. Il campo di azione di ciascuna delle due fattispecie risulta dunque perfettamente tracciato

³⁵² *Contra* MASERA, <<I nuovi delitti contro l'ambiente>>, cit., pag. 12, il quale va sostenendo che *il legislatore mostra di avere presenti i profili di possibile interferenza tra la vecchia e la nuova figura di disastro ambientale; ed infatti, proprio per evitare il rischio, paventato nel corso dei lavori parlamentari, che l'introduzione della nuova figura di reato risulti in qualche modo d'intralcio ai processi già in corso di svolgimento per il disastro innominato (primo fra tutti, il processo all'Ilva di Taranto), la formulazione del nuovo reato si apre con la clausola "fuori dai casi previsti dall'art. 434"*.

³⁵³ Corte Cass., Sez. III, n. 29901, 18 giugno 2018 (dep. 3 luglio 2018).

senza che, come auspica una certa giurisprudenza di merito³⁵⁴, *solo l'evoluzione giurisprudenziale che si formerà sul punto potrà chiarire se e in che termini, per i fatti commessi nella vigenza della nuova disciplina, accanto alla nuova ipotesi di reato tipizzata dal legislatore nelle tre forme – dell'alterazione irreversibile dell'equilibrio di un ecosistema, - dell'alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali, - dell'offesa alla pubblica incolumità in ragione della rilevanza del fatto per la estensione della compromissione o dei suoi effetti lesivi ovvero per il numero delle persone esposte al pericolo, residuerà una fattispecie di aggressione per l'ambiente che possa ancora integrare il reato di cui all'art. 434 c.p. e non il nuovo reato di cui all'art. 452 quater c.p.* Assolutamente non condivisibile è infine la posizione espressa in sede di merito da quella Corte di Appello³⁵⁵ secondo la quale *tra le due figure, in ragione della clausola di riserva contenuta nella nuova disposizione è ravvisabile un rapporto di sussidiarietà, ovvero un conflitto apparente di norme, nel senso che esse prevedono stadi o gradi diversi di offesa di un medesimo bene giuridico (ambiente), sicché l'offesa maggiore assorbe quella minore. Si tratta di un caso in cui vale il principio per cui lex primaria derogat legi subsidiarie ovvero l'art. 434 c.p. – a far tempo dall'entrata in vigore della legge 22 maggio 2015 n. 68 – è applicabile soltanto qualora non sia applicabile la fattispecie più grave prevista dall'art. 452 quater c.p.* La confutazione di una simile visione delle cose è collocata altrove nella presente opera. In quella sede - senza volerli qui riproporre – albergano, puntualmente ed analiticamente dimostrati, quegli argomenti che ci hanno portato ad escludere la presenza di un *rapporto di sussidiarietà* tra le norme ex artt. 434 e 452 quater Cod. Pen. e a propendere invece per l'affermazione dell'esistenza di un vero e proprio *rinvio tipologico* racchiuso nella clausola di riserva prevista in apertura della fattispecie che incrimina il *disastro ambientale tipico*.

³⁵⁴ Corte di Assise di Appello di L'Aquila, 17 febbraio 2017 (dep. 17 maggio 2017).

³⁵⁵ Corte di Assise di Appello di Brescia, 20 giugno 2016, n. 8/2016.

BIBLIOGRAFIA

ALBORGHETTI MARIO, <<Disastro ferroviario>>, in *Enciclopedia forense*, vol. III, 1958.

ALESSANDRI ALBERTO, *Il pericolo per l'incolumità pubblica nel delitto previsto dall'art. 437 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980.

ANGIONI FRANCESCO, *Beni costituzionali e criteri orientativi*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. STILE, Napoli, 1985.

ANTOLISEI FRANCESCO, *Il reato come offesa di un bene giuridico*, in *Problemi penali odierni*, Milano, 1940.

ANTOLISEI FRANCESCO, *Manuale di diritto penale parte speciale*, II, Milano, 1954.

ARDIZZONE SALVATORE, <<Comune pericolo (delitti colposi di)>>, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988.

ARDIZZONE SALVATORE, <<Epidemia>>, in *Dig. disc. pen.*, IV, 1999.

ARDIZZONE SALVATORE, <<Incolumità pubblica>>, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992.

ARDIZZONE SALVATORE, <<Inondazione, frana o valanga>>, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993.

ARDIZZONE SALVATORE, *La fattispecie obiettiva del crollo colposo di costruzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970.

AZZALI GIAMPIERO, *Osservazioni in tema di frodi alimentari*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari. Atti del quarto simposio di studi di diritto e procedura penali: Varenna, Villa Monastero, 5-7 giugno 1969*, Milano, 1971.

BAJNO RICCARDO, <<Ambiente (tutela dell') nel diritto penale>>, in *Dig. disc. pen.*, I, IV^a edizione, Torino, 1987.

BAJNO RICCARDO, *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990.

BATTAGLINI ERNESTO-BRUNO BRUNO, <<Incolunità pubblica (delitti contro la)>>, in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Torino, 1962.

BRICOLA FRANCO, *Aspetti penalistici degli inquinamenti*, in AA. VV. *Gli inquinamenti. Profili penali. Atti del V° simposio di studi di diritto e procedura penale — Como (19 giugno 1971)*, Milano, 1974.

BRICOLA FRANCO, *La discrezionalità nel diritto penale*, I, Milano, 1965.

BRICOLA FRANCO, *Limite esegetico, elementi normativi e dolo nel delitto di pubblicazioni e spettacoli osceni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960.

BRICOLA FRANCO, <<Punibilità (Condizioni obiettive di)>>, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967.

BRICOLA FRANCO, *Tipologia delle frodi nella normativa penale sugli alimenti*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari. Atti del quarto simposio di studi di diritto e procedura penali: Varenna, Villa Monastero, 5-7 giugno 1969*, Milano, 1971.

CANZIO GIOVANNI, *La tutela dell'ambiente naturale e l'art. 734 Codice Penale*, in *Riv. giur. edilizia*, 1971.

CARRARA FRANCESCO, *Programma del corso di diritto criminale, Parte speciale, Esposizione dei delitti in specie*, II^a ed., Lucca, 1869.

CATENACCI MAURO, *I reati in materia di ambiente*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. FIORELLA, II^a ed., Torino, 2016.

CATENACCI MAURO, *La legge sugli eco-reati ed i suoi principali nodi problematici*, in A. MANNA (a cura di), *Il nuovo diritto penale ambientale*, Roma, 2016.

CATENACCI MAURO, *La tutela penale dell' ambiente — Contributo all' analisi delle norme penali a "struttura sanzionatoria"*, Padova, 1996.

CATENACCI MAURO, *Rapporti tra tecniche penali e amministrative nel sistema italiano di tutela dell'ambiente*, in *Protection of the environment and penal Law, Protezione dell'ambiente e diritto penale. Atti del Seminario internazionale – Messina 9-11 dicembre 1991*, a cura di CLAUDIO ZANGHI', Bari, 1993.

CIAPPARONI FABRIZIO (a cura di), *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo. Atti del Convegno interdisciplinare di studio organizzato dalle Facoltà di Giurisprudenza e di Scienze Politiche, Teramo, 7-9 novembre 1991*, , Milano, 1995.

CICALA MARIO, <<Ambiente (tutela dell') (diritto penale e diritto processuale penale), in *Noviss. Dig. it. App.*, I, Torino, 1990.

COGLIANDRO GIUSEPPE, *L'evoluzione del diritto ambientale*, in *Protection of the environment and penal law. Protezione dell'ambiente e diritto penale. Atti del Seminario internazionale – Messina 9-11 dicembre 1991*, a cura di CLAUDIO ZANGHI', Bari, 1993.

CORBETTA STEFANO, *Delitti contro l'incolumità pubblica— I. I delitti di comune pericolo mediante violenza*, Padova, 2003.

CORBETTA STEFANO, *Il nuovo delitto di <<Incendio boschivo>>: (poche) luci e (molte) ombre*, in *Dir. pen. proc.*, 2000.

CORONA GABRIELLA, *Breve storia dell'ambiente in Italia*, Il Mulino, 2015.

D'ACCARDO VINCENZO, *Il concetto giuridico di incendio*, in *Giust. pen.*, 1931.

ERRA CARLO, <<Disastro ferroviario, marittimo, aviatorio>>, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964.

FASSI ENRICO, *Il delitto di inquinamento ambientale di cui all'art. 452 bis c.p. Le prime indicazioni della Corte di Cassazione*, in *Riv. Pen.*, n. 12/2016.

FIANDACA GIOVANNI, *Il <<bene giuridico>> come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in AA. VV. *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. Stile, Napoli, 1985.

FIANDACA GIOVANNI, *La tipizzazione del pericolo*, in *Dei delitti e delle pene*, 1984.

FIANDACA GIOVANNI-TESSITORE GIOVANNI, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, in AA. VV. *Materiali per una riforma del sistema penale*, Milano, 1984.

IORELLA ANTONIO, *Le strutture del diritto penale: questioni fondamentali di parte generale*, Torino, 2018.

IORELLA ANTONIO, <<Reato in generale>>, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XXXVIII, Milano, 1987.

FLICK GIOVANNI MARIA, *Parere pro-veritate sulla riconducibilità del c.d. disastro ambientale all'art. 434 C.p.*, in *Cass. pen.*, I, 2015.

GALLO MARCELLO, *Il dolo. Oggetto e accertamento*, in *Studi urbinati*, 1951-52.

GARGANI ALBERTO, *Il danno qualificato dal pericolo*, Torino, 2005.

GARGANI ALBERTO, *La protezione immediata dell'ambiente tra obblighi comunitari di incriminazione e tutela giudiziaria*, in (a cura di Vinciguerra e Dassano) *Studi in memoria di Giuliano Marini*, Napoli, 2011.

GIANNINI MASSIMO SEVERO, <<Ambiente>>: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1973.

GIUNTA FAUSTO, *I contorni del <<disastro innominato>> e l'ombra del <<disastro ambientale>> alla luce del principio di determinatezza*, in *Giur. cost.*, 2008.

GRASSO GIOVANNI, *L'anticipazione della tutela penale: i reati di pericolo e i reati di attentato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986.

GRISPIGNI FILIPPO, *Diritto penale italiano*, Milano, 1952.

GROSSO CARLO FEDERICO, *Crollo colposo e rovina di edifici o di altre costruzioni: una distinzione difficile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1965, II.

HASSEMER WINFRIED, *Spunti per una riflessione sul tema <<bene giuridico riforma della parte speciale>>*, in AA. VV. *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. Stile, Napoli, 1985.

JANNITTI PIROMALLO ALFREDO, <<Adulterazione, contraffazione e commercio di cose in danno della pubblica salute>>, in *Enc. dir.*, I, 1958.

LAI ANTONELLA, <<Incendio. II) Diritto penale>>, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XVIII, 1990.

LAI ANTONELLA, <<Incolumità pubblica (reati contro la)>>, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIV, 1989.

Lavori preparatori del Cod. Pen. e del Cod. Proc. Pen., V, II, Roma, 1929.

LUCIANI MASSIMO, <<Salute. I) Diritto alla salute — dir. cost. >>, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XXXV, 1994.

MANES VITTORIO, *Il principio di offensività nel diritto penale*, Torino, 2005.

MANNA ADELMO (a cura di), *Il nuovo diritto penale ambientale*, Roma, 2016.

MANZINI VINCENZO, *Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930*, VI, Torino, 1983.

MARINI GIULIANO, <<Incolumità pubblica (delitti contro la)>>, in *Noviss. Dig. it., App.*, Torino, 1983.

MARINUCCI GIORGIO, <<Crollo di costruzioni>>, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962.

MARINUCCI GIORGIO, *Relazione di sintesi*, in AA. VV. *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. Stile, Napoli, 1985.

MARTORELLI FRANCESCO, *Il delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, in *Arch. pen.*, I, 1967.

MASERA LUCA, <<I nuovi delitti contro l'ambiente>>, *Sezione di diritto penale* (curata da LEO e VIGANO') de *Il libro dell'anno del diritto 2016* (diretto da GAROFOLI e TREU), Roma, 2016.

MASERA LUCA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 3.

MAZZACUVA NICOLA, *Le autorizzazioni amministrative e la loro rilevanza in sede penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976.

MUCCIARELLI FRANCESCO, <<Medicinali guasti o pericolosi (commercio o somministrazione di)>>, in *Disc. pen.*, VII, 1993.

NEPPI MODONA GUIDO, *Concezione realistica del reato e condizioni obiettive di punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971.

ONDEI EMILIO, *Osservazioni sulla nozione di soggetto passivo del reato*, in *Riv. pen.*, 1948.

PADOVANI TULLIO, *Le norme della parte speciale*, in PADOVANI-STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose, Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, II^a ed., Bologna, 2002.

PALAZZO FRANCESCO, *Corso di diritto penale parte generale*, 3^a ed., Torino, 2008.

PALAZZO FRANCESCO, *I confini della tutela penale: selezione dei beni e criteri di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, II, 1992.

PARODI GIUSINO MANFREDI, *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990.

PATTI SALVATORE, *Diritto all'ambiente e tutela della persona*, in *Giur. it.*, 1980, I.

PEDRAZZI CESARE, *Le direttrici della tutela penale in materia alimentare*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari. Atti del quarto simposio di studi di diritto e procedura penali: Varenna, Villa Monastero, 5-7 giugno 1969*, Milano, 1971.

PEDRAZZI CESARE, *Profili penalistici di tutela dell'ambiente*, in *Ind. pen.*, 1991.

PETTOELLO MANTOVANI LUCIANO, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964.

PICCININO RENATO, *I delitti contro la salute pubblica*, Milano, 1968.

POSTIGLIONE AMEDEO, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985.

PREDIERI ALBERTO, *Paesaggio*, in *Enc. Dir.*, XXXI, Milano, 1981.

PULITANO' DOMENICO, *Diritto penale parte speciale. Volume I. Tutela penale della persona*. II[^] ed., Giappichelli, Torino, 2014.

PULITANO' DOMENICO, *Illiceità espressa e illiceità speciale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967.

RAMACCI LUCA, *Diritto penale dell'ambiente: i principi fondamentali, gli orientamenti della dottrina e della giurisprudenza*, II[^] Ed., La Tribuna, 2017.

Relazione della Camera dei deputati sul progetto del codice penale del 1887, Torino, 1888.

RIONDATO SILVIO, *Commentario breve al Codice Penale*, IV[^] Ed., Padova, 2003.

ROCCO ARTURO, *L'oggetto del reato e delle tutela giuridica penale. Contributo alle teorie generali del reato e della pena*, Torino, 1913.

RUGA RIVA CARLO, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2011.

RUGA RIVA CARLO, *I nuovi ecoreati*, Torino, 2015.

SAMMARCO GIORGIO, <<Incolunità pubblica (reati contro)>>, in *Enc. Dir.*, XXI, Milano, 1971.

SANDULLI ALFREDO, *In difesa della pubblica incolumità (due speciali ipotesi delittuose)*, in *Giust. pen.*, 1941, II.

SISTI UGO, <<Naufragio, sommersione o disastro aviatorio>>, in *Enciclopedia forense*, vol. V, 1958.

VALENZANO ANNA SALVINA, *Sull'induzione del soggetto passivo. Ai confini tra concussione e truffa*, in *Riv. trim. dir. pubb. ec.*, 2005, fasc. 1-2.

VASSALLI GIULIANO, <<Tipicità (diritto penale)>>, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992.

VERGINE ALBERTA LEONARDA, *Il c.d. disastro ambientale: l'involuzione interpretativa dell'art. 434 cod. pen.*, in *Ambiente & sviluppo*, 6-7, 2013.

ZANARDELLI GIUSEPPE, *Relazione a S. M. il Re del ministro guardasigilli nell'udienza del 30 giugno 1889 per l'approvazione del testo definitivo del codice penale*, Torino, 1890.

ZANGHI' CLAUDIO, *Sintesi*, in *Protection of the environment and penal Law Protezione dell'ambiente e diritto penale. Atti del Seminario internazionale – Messina 9-11 dicembre 1991*, a cura di CLAUDIO ZANGHI', Bari, 1993.

