

QUESITI

GIORGIA CERAMI

La vicenda eternit alla luce dei nuovi delitti contro l'ambiente e del principio di *ne bis in idem*

SOMMARIO: 1. Le insufficienze e le incertezze applicative del sistema di tutela penale dell'ambiente *ante* l. 22 maggio 2015, n. 68. - 2. L'ipotetica applicazione del nuovo disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* c.p. ai fatti del processo Eternit. - 3. I possibili esiti del processo Eternit *bis*.

1. Le insufficienze e le incertezze applicative del sistema di tutela penale dell'ambiente *ante* l. 22 maggio 2015, n. 68.

Dopo anni di lavori parlamentari che hanno visto susseguirsi diversi disegni e proposte di legge, il 19 maggio 2015 è giunto al termine l'*iter* di approvazione del disegno di legge S-1345 del 2014, il quale ha dato vita alla l. 22 maggio 2015, n. 68, recante "Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente", con la quale vengono introdotte nel codice penale specifiche fattispecie delittuose di aggressione all'ambiente.

Non sembra fuori luogo descrivere brevemente l'*excursus* dell'*iter* legislativo: il testo originario è stato licenziato il 26 febbraio 2015 dalla Camera, poi approvato con modifiche al Senato il 4 marzo 2015 e, infine, confermato dalla Camera il 19 maggio 2015. A prima vista potrebbe sembrare che il procedimento si sia svolto in un tempo ragionevole, se non fosse che la prima proposta di introdurre nel codice penale fattispecie delittuose a tutela dell'ambiente era stata avanzata nel 1988, a partire dal c.d. Progetto Pagliaro, seguito dalla c.d. proposta Manna nel 1997¹.

Ciò è sicuramente indice delle difficoltà incontrate dal legislatore nel tentativo di raggiungere un compromesso tra istanze antagoniste. Il riferimento va innanzitutto alla contrapposizione tra esigenze di crescita e sviluppo (le esigenze della produzione) e salvaguardia dei diritti fondamentali, sempre più spesso subordinata agli interessi economici².

La sensazione maturata a tal proposito tra gli specialisti della materia ambientale è che la "pigrizia" legislativa sia dovuta ad una politica criminale tendente a dare precedenza alle esigenze delle attività economiche e produttive a scapi-

¹ Su tali progetti Lo MONTE *Diritto penale e tutela dell'ambiente. Tra esigenze di effettività e simbolismo evolutivo*, 2004, 335 ss.; SIRACUSA, *La tutela penale dell'ambiente*, Milano, 2007, 431 ss.

² Così FORZATI, *Irrilevanza penale del disastro ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione emergenziale: i casi eternit, Ilva ed emergenza rifiuti in Campania. Lo stato d'eccezione oltre lo stato di diritto*, in *penalecontemporaneo.it*.

to della protezione di beni giuridici particolarmente degni di tutela penale. La disciplina relativa ai settori finanziari ed economici non prevede in linea di massima divieti tassativi, ma «doveri condizionati e fungibili»³.

Per quel che riguarda la materia ambientale, per lungo tempo le tecniche di incriminazione utilizzate sono state tali da rendere difficoltoso accertare e perseguire gli illeciti, fino al limite della sostanziale irrilevanza penale dei fatti⁴. In questo senso si parla di “normalizzazione” dei disastri ambientali, imputabili a fonti di rischio legalizzate, legittimati dall’utilità economica e sociale, nonché dal rilievo occupazionale delle rispettive aree di incidenza⁵.

Il sistema sanzionatorio ambientale, in particolare, è stato caratterizzato da disorganicità e inefficacia: le fattispecie di reato, tranne in alcuni rari casi, erano strutturate come contravvenzioni, caratterizzate da pene lievi, soggette a sospensione condizionale, obblabili, con termini prescrizionali facilmente superabili; si trattava, inoltre, di reati difficili da accertare dal punto di vista tecnico, strutturati in linea di massima sul superamento di limiti soglia⁶.

Quella attuata dalla legge n. 68 del 2015, allora, non a torto è stata definita come una riforma “quasi” epocale per il diritto penale dell’ambiente⁷. Il provvedimento normativo in parola, infatti, ha il pregio di aver interrotto la prolungata inerzia del legislatore penale, oltre a prevedere finalmente fattispecie delittuose che sanzionano non tanto (o non solo) la violazione delle prescrizioni relative alla normativa extrapenale ambientale, quanto la verifica di una effettiva situazione di danno o di pericolo concreto per il bene protetto. Si è dato vita quindi ad un sistema graduato di tutela, nel quale, accanto agli illeciti contravvenzionali di pericolo astratto contenuti nel decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (T.U.A.), sono previste incriminazioni che sanzionano forme più avanzate di offesa al bene ambiente⁸.

³ FORZATI, *Irrilevanza penale del disastro ambientale*, cit.

⁴ Per una riflessione complessiva in materia, cfr. *I reati ambientali alla luce del diritto dell’Unione Europea*, a cura di ROMANO, Padova, 2013.

⁵ «I disastri sono normali, sono cioè inerenti al sistema tecnologico, rappresentando una proprietà intrinseca ed una caratteristica strutturale dell’organizzazione». Così CENTONZE, *La normalità dei disastri tecnologici. Il problema del congedo del diritto penale*, Milano, 2004, 51. Analoga la posizione di STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell’innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2001, 387 ss., 395, 402, 414 e ss.

⁶ In dottrina è diffusa la critica alle scelte di politica criminale e alla tecnica normativa “spesso le une non meditate, l’altra trasandata, ciò che, inevitabilmente si è tradotto, e si traduce, in inefficacia e inefficienze gravi del sistema repressivo”, cfr. VERGINE, *Sui “nuovi” delitti ambientali e sui “vecchi” problemi delle incriminazioni ambientali*, in *Amb. & svil.*, 2007, 8, 677.

⁷ SIRACUSA, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli “eco delitti”: una svolta “quasi” epocale per il diritto penale dell’ambiente*, in *penalecontemporaneo.it*.

⁸ Come evidenzia la *Relazione dell’Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione sulla Legge 22 maggio 2015, n. 68*, pubblicata il 29 maggio 2015, 31.

Ciò, tra l'altro, costituisce adempimento di quanto richiesto dalla Direttiva dell'Unione Europea 2008/99/CE del 19 novembre 2008 sulla protezione dell'ambiente mediante il diritto penale, il cui Preambolo (art. 5) precisa che «attività che danneggiano l'ambiente, le quali generalmente provocano o possono provocare un deterioramento significativo della qualità dell'aria, compresa la stratosfera, del suolo, dell'acqua, della fauna e della flora, compresa la conservazione delle specie esigono sanzioni penali dotate di maggiore dissuasività»⁹.

Ma come mai dopo anni di silenzio il legislatore è finalmente intervenuto introducendo i c.d. *ecoreati* nel codice penale?

Sembra utile, in questa sede, provare a rispondere a tale interrogativo.

Non si può fare a meno di notare, come rilevato da tutti i primi commenti alla riforma¹⁰, la vicinanza temporale tra l'approvazione della legge n. 68 e la conclusione del procedimento Eternit di Torino, vicenda che ha esemplificato tutte le problematiche inerenti lo stato della tutela penale dell'ambiente in Italia.

Come è noto, nel campo della protezione ambientale, il già richiamato diffuso ricorso ad un modello penale di carattere contravvenzionale e sanzionatorio ha spesso condotto la giurisprudenza alla contestazione, in concorso formale con le contravvenzioni tipicamente ambientali, di alcune fattispecie codicistiche il cui scopo non è la tutela dell'ambiente. In proposito, si è notato come «di fronte al pericolo di incidenti catastrofici aventi carattere diffusivo e capaci di riflettersi nella loro macro offensività, che sovente trascende i limiti di spazio e di tempo, assumendo contorni "globali" sul bene ambientale, l'ordinamento presenta lacune di tutela destinate a pesare negativamente sul piano general-preventivo»¹¹.

La "fonte" da cui ha attinto la giurisprudenza è quella dei delitti posti a tutela dell'incolumità pubblica: i delitti che fanno puntualmente capolino nei più importanti processi degli ultimi anni in materia ambientale sono avvelenamento e adulterazione di acque destinate all'alimentazione e, soprattutto, di-

⁹ Sul punto, ROMANO, *L'ambiente e la legge penale: obblighi comunitari e prospettive di riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, 717 e ss.

¹⁰ Si vedano SIRACUSA, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli "eco delitti"*, cit. 5; BELL, VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma che difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, in *penalecontemporaneo.it*; RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati - Commento alla legge 22 maggio 2015, n. 68*, Torino, 2015, 11; PARODI, GEBBIA, BORTOLOTTI, CORINO, *I nuovi delitti ambientali (l. 22 maggio 2015, n. 68)*, in *Il Penalista*, 2015, 27.

¹¹ GARGANI, *I reati contro l'incolumità pubblica*, Tomo II: *reati di comune pericolo mediante frode*, in *Trattato di diritto penale* diretto da Grosso, Padovani, Pagliaro, Parte generale, Volume IX, Milano, 2013, 89 ss.

sastro innominato¹².

Purtroppo, l'attività supplente della giurisprudenza, lodevole nelle intenzioni, è giunta a risultati criticabili sotto molteplici punti di vista: violazione di principi fondamentali della materia penale e notevole incertezza del diritto¹³.

Una delle operazioni ermeneutiche preferite dai giudici è risultata essere l'interpretazione estensiva della fattispecie incriminatrice del disastro innominato (art. 434 c.p.), sino a ricomprensivi anche i casi di disastro ambientale, in essa non espressamente contemplati.

Disattendendo le chiare indicazioni della Corte costituzionale, che con sentenza n. 327 del 2008 aveva chiaramente descritto le caratteristiche strutturali della fattispecie delittuosa concernente «l'altro disastro»¹⁴, è stato ritenuto in più occasioni che il delitto in questione possa ritenersi integrato non soltanto quando l'evento offensivo consista in un singolo accadimento lesivo della vita o dell'integrità fisica di una pluralità indeterminata di persone, e contrassegnato da ampiezza, diffusività e complessità, ma persino laddove tale macro evento sia il risultato di più condotte individuali succedutesi nel tempo, che abbiano cumulativamente comportato una compromissione rilevante ed estesa dello stato dell'ambiente, con conseguente concreta messa in pericolo della salute e della incolumità pubblica¹⁵.

L'argomento principale per confutare tale interpretazione consiste in una visione sistemica della fattispecie, in base alla quale i disastri incriminati dall'art. 434 c.p. devono avere le stesse caratteristiche dei disastri espressamente tipizzati dalle altre norme incriminatrici contenute nello stesso capo¹⁶. Tali caratte-

¹² Il *leading case* di questa tendenza della prassi è certamente ravvisabile nel cd. caso Seveso, seguito a distanza di alcuni anni dal caso di Porto Marghera.

¹³ BELL, VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma che difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, cit., VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale: l'involuzione interpretativa dell'art. 434 cod. pen. (parte prima e seconda)*, in *Amb. & svil.*, 2013, 535 ss.

¹⁴ La Corte costituzionale si è pronunciata in senso negativo sulla questione di compatibilità dell'art. 434 c.p. (nella parte in cui contempla il disastro innominato) con il dettato costituzionale, ritenendola infondata: si evidenzia al riguardo che, l'«omogeneità strutturale che lega l'art. 434 c.p. a *tutti i disastri* di comune pericolo consente di desumere in via interpretativa gli elementi costitutivi del fatto tipico». Se il disastro «innominato» è munito di precisione descrittiva compatibile con la riserva di legge, la Corte ritiene di contro «discutibile e problematica» l'ulteriore presa di posizione «della giurisprudenza di legittimità che ricomprende nel disastro innominato anche il c.d. disastro ambientale». Censurando la interpretazione creativa che amplia l'ambito applicativo del disastro innominato al disastro ambientale la Consulta si rivolge al legislatore, auspicando che «una siffatta fattispecie formi oggetto di (sua) autonoma considerazione».

¹⁵ Si veda FLICK, *Parere pro-veritate sulla riconducibilità del c.d. disastro ambientale sull'art. 434 c.p.*, in *Cass. pen.*, 2015, 12 ss.

¹⁶ VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale: l'involuzione interpretativa dell'art. 434 cod. pen. (parte prima e seconda)*, cit. 535 ss.; ID., cit., (parte seconda), 7/2013, 644 ss.; FORZATI, *Irrilevanza penale del disastro ambientale*, cit.

ristiche consistono nell'impatto violento e traumatico e nella natura tendenzialmente istantanea con conseguente messa in pericolo della vita e dell'incolumità pubblica.

In effetti, quando si pensa al disastro ambientale, in particolare ai danni all'ambiente di enormi proporzioni connessi allo svolgimento di attività produttive o industriali, ciò che si richiama alla mente è il risultato di diverse condotte (si noti incidentalmente che, di regola, esse sono permesse dall'ordinamento), che si combinano tra loro, cumulandosi nel tempo, sino a produrre veri e propri danni ecologici. Non vi è alcun impatto violento che causa tali danni, oltre al fatto che il cumularsi nel tempo delle condotte dannose o pericolose risulta incompatibile con il carattere istantaneo del fatto.

Altro impedimento a ritenere agevolmente applicabile l'art. 434 c.p. nel caso di disastri ambientali è costituito dalla constatazione della diversità dei beni giuridici che vengono in rilievo (pubblica incolumità e ambiente).

Non si deve dimenticare che accanto ad una funzione ideologica del bene giuridico, ossia di delimitazione in sede di produzione della norma penale dei poteri del legislatore, è possibile rintracciare una funzione c.d. esegetica, ossia coadiuvante e delimitativa dei poteri dell'interprete. In altre parole, l'offesa al bene consente di connotare, con un maggior grado di precisione, il fatto tipico e di distinguere incriminazioni spesso interferenti¹⁷. Con riguardo al caso specifico del disastro ambientale, prima della legge n. 68 del 2015 (la quale – come si vedrà – ha accolto una nozione sostanzialmente ecocentrica di ambiente) non esisteva nel codice penale un espresso riferimento al bene ambiente.

Considerando che il disastro innominato punisce la messa in pericolo della vita e dell'incolumità di un numero indeterminato di persone, mentre il disastro ambientale consiste in una lesione che incide direttamente sul bene ambiente (ancorché in talune situazioni i suoi effetti possano riverberarsi sulla salute o sull'incolumità pubbliche), era possibile utilizzare le incriminazioni codicistiche senza tradire l'oggettività giuridica selezionata dal legislatore? O forse le condanne *ex art.* 434, co. 2, c.p. avvenute a partire da Seveso, più che sanzionare la lesione del bene ambiente, si sono limitate ad accertare il pericolo alla vita e all'integrità, nonché alla salute collettiva?

Ciò che ne risulta è una confusione di concetti che non risultano sovrapponibili: non ogni fatto offensivo dell'ecosistema costituisce un potenziale pericolo per la pubblica incolumità. Di ciò è consapevole anche il legislatore del 2015, il quale ha correttamente diversificato l'oggetto giuridico della tutela di cui al

¹⁷ Il ragionamento è di FIORE, *Diritto penale*, Torino 2008, 154.

nuovo art. 452-*quater* c.p. (ambiente) da quello di cui all'art. 434 c.p. (pubblica incolumità). Il nuovo disastro ambientale, infatti, può verificarsi anche senza danno o pericolo per le persone.

In base alle considerazioni svolte, non si può non concordare con la quasi totalità della dottrina, secondo la quale l'opera esegetica svolta dalla giurisprudenza sull'art. 434 c.p. ha dato vita ad un'estensione in via analogica della disposizione a situazioni profondamente diverse da quelle per cui la norma era stata pensata dal legislatore codicistico¹⁸.

Non solo. L'ostinazione nell'estendere la nozione di disastro di cui all'art. 434 c.p. a fatti di inquinamento - che già da un punto di vista fenomenico non c'entrano nulla con essa - ha avuto effetti notevolmente negativi anche con riguardo alla certezza del diritto.

Nell'interpretazione datane nel tempo dalla giurisprudenza, infatti, i contorni dell'elemento costitutivo centrale della fattispecie di cui all'art. 434 c.p. risultano talmente sfocati, snaturati, da impedire anche la precisa individuazione del momento consumativo del reato¹⁹.

Tale incertezza interpretativa risulta evidente nel processo Eternit di Torino, nel quale la pubblica accusa, nonostante la presenza di migliaia di eventi riconducibili alle fattispecie di omicidio e lesioni, ha appositamente scelto di contestare "solo" i delitti di cui agli artt. 434 e 437 c.p.

La strategia accusatoria era funzionale a superare nel caso di specie le difficoltà di accertamento della causalità individuale. E l'anticipazione della soglia di punibilità che scaturisce dall'utilizzo della fattispecie di cui all'art. 434 c.p., la quale si presta a sanzionare la semplice idoneità a minacciare la salute pubblica, consente sicuramente di raggiungere tale obiettivo. La contestazione dei reati di omicidio e lesioni, infatti, avrebbe reso necessaria la ricostruzione individualizzante del nesso causale tra fenomeni di inquinamento, compromissione dell'ecosistema e le singole morti o lesioni; in altre parole, sarebbe stata necessaria la prova caso per caso dei migliaia di eventi dannosi occorsi alle vittime dell'amianto.

¹⁸ GARGANI, *Reati contro la pubblica incolumità*, cit., 474; VERGINE, *Il c.d. disastro ambientale*, cit. 514 e ss., e 644 e ss.

¹⁹ BELL, VALSECCHI, cit., in proposito hanno rintracciato cinque diversi orientamenti interpretativi circa la definizione del momento consumativo del delitto di disastro innominato, fondamentale ai fini dell'individuazione del momento a partire dal quale decorre il termine prescrizione: il momento in cui cessa la situazione di pericolo provocata dall'evento disastroso; il momento in cui cessano i danni alla salute causalmente riconducibili all'evento disastroso; il momento in cui l'evento disastroso raggiunge l'apice della sua gravità; il momento in cui l'evento raggiunge livelli di gravità, diffusività, e pericolosità tali da potersi configurare quale vero e proprio evento disastroso; il momento in cui cessa la condotta illecita che ha provocato il protrarsi della situazione offensiva.

Il disastro *ex art. 434 c.p.*, invece, rileva «senza che il fatto abbia direttamente prodotto collettivamente la morte o lesioni alle persone», purché sia accertata l'esposizione a pericolo «di un numero indeterminato di persone»²⁰.

Conseguenza della scelta accusatoria è stata, come si vedrà, la dichiarazione della estinzione del reato per intervenuta prescrizione.

Ebbene, con riguardo all'individuazione del momento consumativo del reato, le diverse opzioni seguite nei tre gradi di giudizio Eternit sono la evidente testimonianza delle incertezze applicative scaturite dall'opera creatrice della giurisprudenza.

Nonostante le indicazioni univoche della Corte costituzionale, che concepisce le caratteristiche empirico-naturalistiche del fatto di cui al disastro innominato come implicanti una consumazione del reato in un arco di tempo ristretto, il Tribunale di Torino ha concepito il disastro innominato come reato permanente. Secondo i giudici di primo grado, infatti, a prescindere dalla persistenza e permanenza della condotta, il protrarsi dell'evento-disastro vale comunque ad allungare il periodo di consumazione del reato, in modo da renderlo permanente finché dura l'esposizione a pericolo della pubblica incolumità. Nello specifico, si è affermato che i siti di Cavagnolo e Casale Monferrato, a causa delle mancate bonifiche, mantenevano un «inquinamento di dimensioni tali da doversi ritenere a tutt'oggi persistente il pericolo di rimanere esposti alle fibre di amianto», per cui in tal caso «l'evento di disastro» sarebbe «tuttora permanente».

Contrariamente a quanto sostenuto nella sentenza di primo grado, però, si deve ricordare che la istantaneità o la permanenza della consumazione dipendono necessariamente dalla condotta tipica e dal tipo di offesa contenuta nella fattispecie (così come individuate dalla Corte costituzionale)²¹.

²⁰ Si veda, tra le altre, Cass., Sez. I, 7 dicembre 2006, n. 40330. Sul punto cfr. RAMACCI, *Il "disastro ambientale" nella giurisprudenza di legittimità*, in *www.lexambiente.it*. La contestazione del disastro ambientale ha consentito di far confluire nell'evento di pericolo tutti gli eventi lesivi occorsi agli ex-lavoratori Eternit: ciò ha «liberato» il p.m. dall'onere di dover dimostrare la sussistenza del nesso di causa in relazione a ciascuna delle persone offese, essendo sufficiente «la prova che anche solo una quota di esse fosse eziologicamente riconducibile alla condotta degli imputati». Prova fornita dalla pubblica accusa, «grazie alle indagini epidemiologiche condotte dai propri consulenti tecnici, dalle quali, infatti, era emerso un significativo aumento dell'incidenza delle patologie asbesto-correlate tra coloro che negli anni precedenti erano stati esposti ad amianto». Sul punto MASERA, *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale. Alla ricerca della qualificazione penalistica di una nuova categoria epistemologica*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2014, 346 ss.

²¹ Il carattere permanente di un reato, secondo la giurisprudenza e la dottrina relative alla sent. 520 del 1987 della Corte costituzionale, si determina in considerazione del tipo di condotta tipizzata e relativa durata, così come rapportata al nucleo disvalorativo/offensivo della fattispecie, parametrato sull'interesse tutelato. Soltanto qualora «la lesione dell'interesse protetto sia collegata ad una "condotta perdurante nel tempo" nella sua stessa tipicità, il reato ha carattere permanente».

La Corte d'appello, dal canto suo, ha ritenuto che l'evento di pericolo di cui all'art. 434 c.p. consistesse nella contaminazione dei siti, nella diffusione delle fibre di amianto e nel c.d. fenomeno epidemico, ovvero nelle morti e nelle patologie asbesto correlate. Secondo i giudici del gravame si era in presenza di un evento permanente perché ancora in atto: conseguentemente, il reato non era né consumato, né prescritto. Esso si sarebbe consumato solo con la cessazione del fenomeno epidemico, inteso come eccesso numerico delle morti e delle malattie professionali nell'area interessata.

Così facendo, tuttavia, la Corte d'Appello è caduta nell'equivoco di confondere la permanenza degli effetti del reato con la permanenza del reato²².

Dopo le opzioni interpretative adottate nelle pronunce di primo e secondo grado, la Cassazione ha riportato ordine nella questione, seguendo le indicazioni poste dalla Corte costituzionale. Secondo i giudici di legittimità, l'evento del disastro innominato «consistendo nella *immutatio loci*, si è realizzato ed è venuto ad acquistare le connotazioni di straordinaria portata degenerativa dell'*habitat* naturale, parallelamente e contestualmente alla prosecuzione dell'attività di lavorazione dell'amianto»²³. Quindi, «la consumazione del reato di disastro non può considerarsi protratta oltre il momento in cui ebbero fine le immissioni delle polveri e dei residui della lavorazione dell'amianto prodotti dagli stabilimenti». In base a tale ragionamento, la Cassazione individua il momento a partire dal quale decorre la prescrizione nel giugno 1986, data in cui venne dichiarato il fallimento delle società del gruppo e gli stabilimenti cessarono l'attività produttiva.

Il risultato cui sono pervenuti i giudici di legittimità è conseguenza obbligatoria della struttura naturalistica del pericolo concreto di cui all'art. 434 c.p., che ha ad oggetto specifico un evento materiale, il disastro, «la cui pericolosità rileva *ex se* e in via immediata ai fini dell'incriminazione, indipendentemente dagli effetti potenziali o permanenti dell'offesa». In casi del genere (ovvero nei reati di comune pericolo mediante violenza) l'evento, non diversamente dal danno, si materializza in un accadimento fenomenico immanente alla condotta pericolosa.

È sicuramente possibile distinguere tra disastro “statico” (in cui l'evento si sviluppa in un periodo di tempo ben definito) e disastro “dinamico”, il quale comporta un lento sviluppo sul territorio ed è sempre suscettibile di evolu-

²² In tal senso, GATTA, *Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit*, in www.penalecontemporaneo.it.

²³ Cass., Sez. I, 23 febbraio 2015), Schmidheiny, in www.penalecontemporaneo.it.

zioni ulteriori²⁴. Ma, anche nel secondo caso, il delitto si perfeziona in un ben determinato momento storico.

La Cassazione, quindi, dichiarando l'intervenuta prescrizione del disastro innominato nel caso Eternit ha semplicemente seguito le indicazioni della Consulta: un reato di pericolo concreto a consumazione istantanea non può infatti tener conto della persistenza/permanenza della fonte del pericolo.

L'infelice conclusione della vicenda è dovuta al tentativo di adeguare la natura tendenzialmente istantanea del disastro innominato all'opposta caratteristica di diluizione nel tempo delle condotte di esposizione e dispersione delle polveri di amianto, propria dei fatti oggetto del giudizio.

La Suprema Corte rileva, in tal senso, che il giudice di merito «ha confuso non solo le nozioni di reato permanente» e di reato «istantaneo a condotta perdurante, ma soprattutto le nozioni di evento differito e di effetti permanenti, istituendo una inedita nozione di evento permanente indipendente dal perdurare della condotta che gli ha dato origine, idoneo a determinare lo spostamento della consumazione del reato sino alla cessazione degli effetti oggettivi dell'evento stesso».

In casi come quello in esame vi è un notevole scarto temporale che separa il momento di consumazione del reato (art. 434 c.p.) e gli eventi letali occorsi alle singole persone, verificatisi a distanza di decenni dalla chiusura degli stabilimenti produttivi.

L'epilogo della vicenda, allora, non è addebitabile alla disciplina della prescrizione o ai tempi processuali: esso è frutto della volontà di applicare una norma a fatti che poco hanno a vedere con essa, accompagnata dalla scelta strategica di non contestare i singoli omicidi e le singole lesioni²⁵.

La conclusione del processo, largamente dovuta allo stato di incertezza del diritto scaturente dall'opera creatrice della giurisprudenza, ha disorientato l'opinione pubblica, spettatrice di tre coreografie processuali diversissime tra di loro, generando delusione e indignazione. Sentimenti prontamente enfatizzati dai mass media, i quali hanno individuato le cause della "sconfitta della giustizia" tanto nell'istituto della prescrizione, quanto nell'assenza di una specifica fattispecie di disastro ambientale²⁶.

La stretta vicinanza temporale tra la conclusione della vicenda Eternit e l'approvazione della legge n. 68 del 2015 testimonia che l'impulso decisivo per fare uscire il legislatore dal letargo è stato determinato dalla pressione

²⁴In proposito si veda FLICK, Note per l'Autore riportare il titolo dell'opera citata, cit., 12 ss.

²⁵ Per tali rilievi, ROMANO, *Prescrizione del reato e ragionevole durata del processo: principi da difendere o ostacoli da abbattere?*, in www.penalecontemporaneo.it.

²⁶Si vedano le considerazioni di GATTA, Note per l'Autore riportare il titolo dell'opera citata, cit. 2 ss.

mediatica che si è fatta portatrice delle istanze di protezione provenienti dall'opinione comune, scioccata da tali tristi vicende giudiziarie.

In secondo piano hanno influito le istanze di tutela incarnate da parte della dottrina, la quale ha sempre evidenziato la necessità di superare le difficoltà interpretative ed applicative di una norma (l'art. 434 c.p.) che si voleva estendere a casi ontologicamente diversi da quelli in essa contemplati, invocando un'iniziativa legislativa che colmasse la lacuna normativa in materia di tutela penale dell'ambiente²⁷.

La domanda, a questo punto, risulta abbastanza ovvia: le esigenze di protezione provenienti da fonti così diverse (dottrina e opinione pubblica) sono state soddisfatte dalla nuova legge? Considerato soprattutto che le finalità perseguite dalle due diverse istanze sembrano assumere ad oggetto di tutela l'ambiente inteso in due modi completamente diversi: come bene rilevante in sé e per sé e come bene funzionale alla salvaguardia di vita, incolumità individuale e incolumità pubblica.

2. L'ipotetica applicazione del nuovo disastro ambientale di cui all'art. 452-*quater* c.p. ai fatti del processo Eternit

A parere di chi scrive una risposta soddisfacente al quesito potrebbe derivare dall'immaginare cosa sarebbe successo nel caso Eternit se il nostro codice penale fosse stato dotato di un sistema di tutela penale dell'ambiente quale quello introdotto dalla legge n. 68 del 2015.

A tal fine risulta necessaria una breve disamina del delitto di inquinamento ambientale di cui all'art. 452-*bis* c.p. e, soprattutto, della nuova fattispecie di disastro ambientale contenuta nell'art. 452-*quater* c.p.

In entrambi i casi si tratta di reati di evento, in cui viene punita la causazione di un pregiudizio per l'ambiente: il disvalore penale del fatto non deriva più dall'aver tenuto una condotta pericolosa per l'ambiente, ma dall'aver cagionato un danno a un bene giuridico ritenuto ormai di carattere primario²⁸.

In questo modo il legislatore rompe i ponti con il passato e fa propria una nozione ecocentrica di ambiente, in virtù della quale tale bene risulta da tutelare in sé e per sé e non in quanto funzionale alla tutela di altri beni, ovvero

²⁷ Si vedano, tra gli altri, VERGINE, *Sui "nuovi" delitti ambientali e sui "vecchi" problemi delle incriminazioni ambientali*, cit., 777; MONTE, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, cit., 135.

²⁸ Secondo SIRACUSA, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli "eco delitti"*, cit. 5 «la collocazione dei più gravi reati ambientali nel codice penale certifica in effetti il particolare rilievo assegnato al bene giuridico dell'ambiente e contribuisce ad una maggiore stigmatizzazione in chiave general-preventiva dei comportamenti puniti».

incolumità e salute pubblica. Non è più necessario che la contaminazione ambientale sia pericolosa nei confronti di ulteriori interessi, come era da intendersi in base ad una visione antropocentrica del bene ambiente²⁹. Questa constatazione è vera in assoluto con riguardo all'ipotesi delittuosa di cui all'art. 452-*bis* c.p., ma vale anche (con qualche precisazione, come si vedrà) per il nuovo disastro ambientale, il quale può verificarsi anche senza danno o pericolo per le persone.

Altra precisazione fondamentale è che adesso l'ambiente non può essere più inteso in senso generico, come concetto inclusivo di governo del territorio, bellezze artistiche e culturali e via dicendo. Ciò che rileva è esclusivamente il danneggiamento delle "matrici" ambientali (suolo, acqua e aria) o delle singole forme di espressione dell'ambiente, come la flora e la fauna, sia singolarmente considerate, sia viste nella loro combinazione reciproca, la quale dà vita ad un ecosistema, ovvero all'equilibrio che in un determinato luogo si forma tra elementi biotici e abiotici. Questo, in effetti, potrà consentire lo sviluppo di una disciplina ambientale più pratica ed efficace, in quanto la lesione è resa misurabile, perché non arrecata all'ambiente in generale, ma a una concreta e individuabile parte di esso.

Fatte queste considerazioni preliminari, si può procedere alla descrizione delle due fattispecie delittuose.

La norma di cui all'art. 452-*bis* c.p. punisce la causazione di una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili delle matrici ambientali o di un ecosistema³⁰: si tratta di espressioni che rimandano al danneggiamento del bene che hanno ad oggetto.

Dovendo coordinare l'inquinamento ambientale con la figura più grave del disastro, le due condotte in esame fanno riferimento ad un peggioramento delle condizioni delle componenti del bene ambiente non così grave da con-

²⁹ In tema si vedano SIRACUSA, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., 36 e GIUNTA, *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni*, su *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1997, 1097, che sostengono entrambi la strumentalità del bene ambiente sebbene la prima autrice sostenga una tesi ecocentrica moderata; LO MONTE *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, cit., 287; BERNASCONI, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, Pisa, 2008.

³⁰ Si riporta la norma: «È punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 10.000 a euro 100.000 chiunque abusivamente cagiona una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili:

1) delle acque o dell'aria, o di porzioni estese o significative del suolo o del sottosuolo;
2) di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna.

Quando l'inquinamento è prodotto in un'area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico o archeologico, ovvero in danno di specie animali o vegetali protette, la pena è aumentata».

figurare le ipotesi descritte dall'art. 452-*quater* c.p.³¹

I primi commentatori della riforma hanno immediatamente denunciato l'indeterminatezza di alcune delle nozioni impiegate³². In proposito, tuttavia, si devono ricordare le difficoltà in cui viene a trovarsi il legislatore nel momento in cui deve formulare ipotesi di danno all'ambiente: oltre a dover definire puntualmente le varie fattispecie, infatti, è altrettanto necessario evitare una casistica che risulterebbe riduttiva e che rischierebbe di vanificare la praticabilità processuale della risposta legislativa³³.

Da questo punto di vista, si condivide quell'orientamento per il quale l'aver qualificato gli eventi di compromissione e deterioramento come significativi e misurabili serve a precisarne il contenuto. In particolare si sostiene che «il richiamo alla "misurabilità" dell'alterazione risulta cruciale, in quanto circo-scrive l'offesa alle lesioni che siano concretamente accertabili, alla stregua del livello di contaminazione del corpo recettore di riferimento»³⁴.

A chiarire ancora di più la norma, e a renderla concretamente applicabile, poi, non si dimentichi che ormai l'ambiente rileva come bene concretamente individuabile e materialmente deperibile.

La disposizione che interessa maggiormente in questa sede è senza dubbio quella di cui all'art. 452-*quater* c.p., la quale incrimina il disastro ambientale, colmando il precedente vuoto normativo denunciato enfaticamente dai *media* in occasione dell'epilogo del processo Eternit. La relativa fattispecie, come era da aspettarsi, ha diviso la dottrina tra favorevoli e oppositori.

In particolare, viene punito chiunque «fuori dai casi previsti dall'articolo 434, abusivamente cagiona un disastro ambientale. Costituiscono disastro ambientale alternativamente:

- 1) l'alterazione irreversibile dell'equilibrio di un ecosistema;
- 2) l'alterazione dell'equilibrio di un ecosistema la cui eliminazione risulti particolarmente onerosa e conseguibile solo con provvedimenti eccezionali;
- 3) 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».

I primi due eventi descritti dalla norma riguardano esclusivamente l'ambiente: si tratta di compromissioni più gravi di quella significativa e misu-

³¹ Si vedano RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati - Commento alla legge 22 maggio 2015, n. 68*, cit. e SIRACUSA, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli "eco delitti"*, cit., 8.

³² BELL, VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale*, cit., 7.

³³ Così la *Relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione sulla Legge 22 maggio 2015, n. 68*, pubblicata il 29 maggio 2015, 31.

³⁴ SIRACUSA *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli "eco delitti"* cit., 12.

rabile di cui all'inquinamento ambientale, che si configurano a prescindere da qualsiasi rilievo pericoloso per la salute umana o per altri beni giuridici diversi dall'ambiente.

Il terzo evento tipico contemplato dall'art. 452-*quater* c.p. viene identificato nell'offesa alla pubblica incolumità, rilevante per l'estensione della compromissione all'ambiente oppure per la diffusività degli effetti lesivi o, ancora, per il numero delle persone offese o poste in pericolo.

Esaminando i criteri che dovrebbero essere utilizzati per accertare il ricorrere dell'offesa rilevante alla pubblica incolumità, ci si rende subito conto che si tratta di un'ipotesi in relazione alla quale risulta evidente lo stretto legame con il processo Eternit.

Secondo parte della dottrina, nel disciplinare l'ipotesi delittuosa di cui al numero 3) dell'art. 452-*quater* c.p., «il legislatore sembrerebbe essersi per un momento dimenticato che stava introducendo fattispecie poste a specifica tutela dell'ambiente. (...) Insomma, l'ambiente sembra qui essere del tutto scomparso dal fuoco di tutela della norma»³⁵.

In effetti, ad una prima lettura della disposizione potrebbe sembrare che l'offesa per la pubblica incolumità rilevi indipendentemente dal fatto che sia o meno la conseguenza di un danno all'ambiente, introducendo una ipotesi di c.d. disastro sanitario. Non sarebbe necessario, dunque, accertare una qualsiasi compromissione ambientale.

Tale conclusione non risulta però condivisibile, non fosse altro perché la norma qualifica espressamente il disastro di cui all'art. 452-*quater* c.p. "ambientale".

Esaminando attentamente la norma, invece, ci si accorge che essa richiede che l'offesa alla pubblica incolumità deve derivare da una compromissione estesa dell'ambiente o dalla diffusione dei suoi effetti lesivi o dal numero di persone coinvolte, pur sempre, dalla compromissione dell'ambiente.

In altre parole, la *ratio* della previsione è la tutela da quei casi di compromissione dell'ambiente che, pur non avendo le caratteristiche di un'alterazione irreversibile di un ecosistema o di un'alterazione reversibile ma difficilmente eliminabile dello stesso, siano tali da porre in pericolo la pubblica incolumità.

In linea con la direttiva dell'Unione Europea 2008/99/CE del 19 novembre 2008 sulla protezione dell'ambiente mediante il diritto penale, in questo caso la lesione all'ambiente (necessaria per integrare la fattispecie) viene in rilievo come evento prodromico al pericolo per la pubblica incolumità.

Altro profilo problematico, e particolarmente rilevante in questa sede, consi-

³⁵ BELL, VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale*, cit., 6.

ste nel determinare cosa debba intendersi con l'espressione "offesa alla pubblica incolumità".

Di solito il termine "offesa" risulta comprensivo sia del danno che del pericolo per il bene giuridico. Quando però quest'ultimo consiste nella pubblica incolumità (intesa come vita e integrità fisica di un numero indeterminato di persone) l'offesa non può che consistere nel pericolo per il bene stesso, considerato che non è necessario accertare che si siano verificate effettivamente delle morti o delle lesioni. Questi ultimi eventi non costituiscono elementi del disastro e potranno semmai dar vita ad un ipotesi di concorso del disastro con le fattispecie di omicidio e lesioni³⁶.

Ciò, tuttavia, non vale a trasformare, come paventato da alcuni³⁷, l'ipotesi prevista nel numero 3) dell'art. 452-*quater* c.p. in un reato di mera condotta, integrato quando questa sia idonea a cagionare la morte o le lesioni di un numero indeterminato di persone.

Alla luce delle precedenti considerazioni relative alla necessità che anche per questa ipotesi di disastro sia accertata una compromissione ambientale, si può ritenere di essere in presenza di un reato di evento di pericolo (per la pubblica incolumità), che deve discendere da un fatto offensivo (per l'ambiente).

Ed eccoci giunti ad affrontare una delle questioni più problematiche che da sempre si pone in tema di disastri ambientali: quella relativa alla corretta individuazione del momento consumativo del reato, dalla cui soluzione dipende anche la determinazione del termine di decorrenza della prescrizione.

Come si è visto, al fine di ricondurre la contaminazione dell'aria derivata dalla dispersione di fibre di amianto nell'alveo dell'art. 434 c.p., è stato necessario individuare un evento, originato da quella condotta, che avesse la caratteristica di essere concentrato nel tempo, così come accade per i disastri nominati.

La Cassazione, nel processo Eternit, ha quindi ricostruito il disastro innominato come evento di natura istantanea, omogeneo rispetto al *genus* desumibile dalle figure di disastro nominato. Secondo la Corte, il momento in cui si è realizzato il disastro coincide con quello in cui è sorta una fonte di pericolo per la vita e l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone. Quindi, in ipotesi di attività produttiva cessata, tale momento non può che essere anteriore alla data di cessazione dell'attività stessa. La pronuncia ha disposto, dunque, l'annullamento della sentenza di condanna per disastro innominato doloso della Corte d'appello di Torino in quanto si è ritenuto che la cessazione della attività produttive nel lontano 1986 segnasse la fine del momento

³⁶ MASERA, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, in www.penalecontemporaneo.it.

³⁷ BELL, VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale*, cit., 6.

consumativo del reato di disastro, e lo stesso fosse di conseguenza da lungo tempo prescritto.

Nel ragionamento della Cassazione gli eventi conseguenti al disastro non rivestono alcuna importanza. Il persistere del pericolo o la sua trasformazione in lesione concreta dell'incolumità non sono richiesti per la realizzazione del delitto di cui all'art. 434 c.p.: non essendo elementi del fatto tipico, essi non possono segnare la consumazione del reato.

Quanto fin qui detto vale in relazione all'applicazione del disastro innominato ai gravi fatti di inquinamento ambientale. A questo punto ci si deve chiedere se con le nuove norme le cose siano cambiate.

I delitti di inquinamento e di disastro ambientale sono fattispecie d'evento, in cui l'evento tipico consiste in un fenomeno dai contorni temporali dilatati e poco nitidi. Tanto la compromissione e il deterioramento tipici dell'inquinamento, quanto l'alterazione irreversibile o quella particolarmente onerosa da eliminare che compongono il disastro fanno riferimento a fenomeni di cui non è agevole fissare precisi limiti temporali, ma che sicuramente non sono riducibili ad un accadimento istantaneo.

La domanda fondamentale allora è la seguente: «può il permanere dell'evento tipico del reato rilevare ai fini della fissazione del momento consumativo, anche quando la condotta da cui l'evento deriva è stata interrotta?»³⁸.

Secondo la Cassazione Eternit la risposta è no: la fase consumativa si esaurisce con il cessare della condotta.

La soluzione potrebbe essere invece diversa in relazione alle nuove fattispecie delittuose.

Gli eventi descritti dai numeri 1, 2 e 3 del co. 1 dell'art. 452-*quater* c.p. non possono essere configurati quali mere conseguenze pregiudizievoli: gli avvenimenti ivi descritti si pongono quali elementi costitutivi necessari in quanto definizioni alternative dello stesso concetto di disastro ambientale.

In pratica, il fenomeno distruttivo naturale di straordinaria importanza menzionato dalla sentenza Eternit non coincide più giuridicamente col fatto di disastro ambientale, il quale, adesso, consiste nella verifica di uno degli eventi di cui sopra.

Il delitto, dunque, si consuma quando si giunga alla irreversibilità della alterazione dell'ecosistema o ad una estesa compromissione delle matrici ambientali ovvero quando, per la rilevanza del fatto, si verificano effetti lesivi che comportino una estesa esposizione al pericolo, per numero di persone coin-

³⁸ MASERA, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, cit., 15.

volte.

Bisogna notare a questo punto che tanto l'estensione, quanto l'irreversibilità sono fenomeni progressivi e scientificamente non comprimibili e, quindi, destinati a durare nel tempo³⁹.

Fino a quando vi sarà un'alterazione dell'ecosistema o una compromissione ambientale, il delitto non potrebbe considerarsi cessato, considerato che, come detto, queste circostanze non possono essere ritenute meri effetti pregiudizievole di un precedente delitto, ma fatti attraverso i quali si manifesta il delitto.

Si potrebbe trattare, dunque, di reati eventualmente permanenti.

Il problema è che in molti casi di disastro ambientale è praticamente impossibile individuare il momento a partire dal quale il delitto giunga a consumazione ultima (si pensi a un caso di alterazione irreversibile di un ecosistema in cui l'area non è bonificabile). Secondo una originale posizione in dottrina, si potrebbe allora sostenere che laddove la permanenza non finisca per effetto del venir meno della situazione di antigiuridicità (in caso di bonifica ad esempio), si può ricorrere al momento in cui è disposto il sequestro penale con cui si sottrae al gestore la disponibilità dell'area e, se neanche il sequestro viene disposto, si può fare riferimento alla data in cui viene emessa la sentenza di primo grado⁴⁰.

Per immaginare cosa sarebbe successo nel caso Eternit, si deve osservare che in relazione alla vicenda dell'amianto la fattispecie che potrebbe essere applicabile è quella prevista dal n. 3) del co. 1 dell'art. 452-*quater* c.p.

Ebbene, l'esperto richiamo alle conseguenze pregiudizievoli operato dalla norma fa sì che esse rappresentino uno degli elementi costitutivi di questo reato, in quanto indici rivelatori attraverso cui appurare se un'offesa alla pubblica incolumità costituisce un disastro ambientale.

Anche in questo caso si tratterebbe di un reato eventualmente permanente, dato che la rilevanza del fatto, il grado estensivo della compromissione e il numero delle persone offese o esposte a pericolo rappresentano non un mero evento differito, ma uno degli eventi contemplati dall'illecito. Eventi, per loro natura, duraturi nel tempo.

Nel caso in cui il reato di cui all'art. 452-*quater*, co. 1, n. 3 c.p. venga ritenuto permanente, ogni caso di disastro ambientale, anche risalente nel tempo e

³⁹ MILITA, *Il disastro ambientale, da delitto innominato a tipico: la qualificazione del delitto come eventualmente permanente e le "responsabilità patrimoniali"*, in *lexambiente.it*, 10 giugno 2015.

⁴⁰ La tesi è di DI TULLIO, *I nuovi reati ambientali e le strategie difensive*, 2015, 80, il quale riprende l'orientamento di Cass., Sez. III, 18 marzo 2013 (dep. 29 luglio 2013), n. 32797, in *Foro it.*, 2014, II, 311.

accertato solo in tempi successivi rispetto alle condotte commissive ovvero alle omissioni rilevanti, risulterebbe comunque in concreto sanzionabile, con la possibilità di un approfondito accertamento dei fatti, individuazione dei responsabili, valutazione del danno, etc.

E il reato ipoteticamente contestato nella vicenda processuale Eternit non si sarebbe prescritto.

Qualora invece il delitto venga interpretato come reato istantaneo ad effetti permanenti, ad essere adottato sarebbe ancora il criterio della cessazione dell'attività, con il rischio di assistere a nuove dichiarazioni di estinzione del reato per decorrenza del termine di prescrizione.

Tuttavia, in relazione ai nuovi reati il legislatore, memore della vicenda processuale di Torino, ha previsto il raddoppio degli ordinari termini di prescrizione: la nuova fattispecie si prescrive infatti in 30 anni e se tale disciplina fosse stata applicabile nel caso Eternit la prescrizione non si sarebbe verificata.

Sulla base delle breve analisi svolta, è opinione di chi scrive che le nuove norme risultino complessivamente tali da assicurare una più efficace protezione del bene ambiente e da superare la maggior parte degli inconvenienti scaturiti dal precedente assetto normativo.

3. I possibili esiti del processo Eternit *bis*

Si è visto cosa sarebbe potuto accadere nella vicenda Eternit alla luce dei nuovi delitti contro l'ambiente. Si proverà adesso a prevedere cosa accadrà nell'ambito del procedimento Eternit *bis*.

Le reazioni delle Istituzioni all'indomani della conclusione della vicenda Eternit, come si è visto, sono state principalmente due: i vertici della politica hanno provveduto ad accelerare i tempi della riforma in materia di ecoreati; le autorità giudiziarie, invece, sono tornate sui loro passi e, "pentitesi" della mancata contestazione originaria delle fattispecie di omicidio e lesioni, il giorno immediatamente successivo alla pubblicazione delle motivazioni della sentenza della Cassazione che definiva il procedimento principale, hanno richiesto il rinvio a giudizio di Stephan Schmidheiny in relazione al reato di omicidio volontario aggravato di 258 soggetti (lavoratori del Gruppo Eternit, familiari degli stessi e cittadini residenti nelle zone limitrofe agli stabilimenti) deceduti tra il 1989 e il 2014.

Come era da aspettarsi, in sede di udienza preliminare, la difesa dell'imputato ha subito sostenuto una possibile violazione del principio di *ne bis in idem*, affermando che l'imputato era già stato giudicato nel procedimento Eternit per i medesimi fatti, pur se allora diversamente qualificati.

Anche nel processo conclusosi con sentenza della Cassazione n.7941 del

2014, infatti, Schmidheiny veniva individuato come effettivo responsabile, negli anni settanta e ottanta del secolo scorso, della gestione delle società del gruppo Eternit, operanti negli stabilimenti di lavorazione dell'amianto siti in Cavagnolo, Casale Monferrato, Bagnoli, Rubiera; i fatti, pertanto, risultavano commessi negli stessi luoghi e negli stessi periodi.

I difensori dell'imputato, dunque, hanno richiesto l'applicazione del principio di *ne bis in idem* ai fini di una pronuncia di non doversi procedere ex art. 649 c.p.p.; in via subordinata, secondo la difesa, il giudice avrebbe dovuto sottoporre alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea una questione pregiudiziale di interpretazione dell'art. 50 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, che enuncia il medesimo principio.

Il GUP ha deciso, invece, di sollevare questione di «legittimità costituzionale dell'art. 649 c.p.p., nella parte in cui limita l'applicazione del principio del *ne bis in idem* all'esistenza del medesimo "fatto giuridico", nei suoi elementi costitutivi, sebbene diversamente qualificato, piuttosto che all'esistenza del medesimo "fatto storico" così come declinato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, per violazione dell'art. 117, co. 1, Cost. in relazione all'art. 4 Prot. 7 CEDU»⁴¹.

A parere del GUP, la rilevanza della questione deriva dall'identità del fatto materiale oggetto dei due procedimenti sotto il profilo storico-naturalistico: le condotte omissive addebitate all'imputato sono le stesse, così come vi sarebbe coincidenza degli eventi lesivi oggetto dei due giudizi.

La violazione non riguarderebbe una differenza nella lettera delle due norme, l'art. 649 c.p.p. e l'art. 4 del Protocollo 7 CEDU, le cui formulazioni sono anzi sovrapponibili, vietando entrambe di sottoporre un soggetto che sia già stato giudicato con sentenza divenuta definitiva a un nuovo procedimento penale per il "medesimo fatto", bensì sarebbe dovuta alla diversa estensione data al principio: le due disposizioni, infatti, hanno assunto un diverso significato nell'ambito del "diritto vivente".

Come rilevato dal GUP di Torino, l'art. 649 c.p.p. ha assunto, nell'ordinamento processuale italiano, un ambito di applicazione limitato ai casi in cui si riscontri la coincidenza di tutti gli elementi costitutivi del reato e dei beni giuridici tutelati, non operando invece il divieto in presenza del mero accertamento della coincidenza dei fatti storici oggetto delle successive e differenti imputazioni che siano state formalizzate ed esaminate in due distinti procedimenti. Conseguentemente, nell'ordinamento nazionale il divieto di

⁴¹ Ordinanza del GUP di Torino del 24 luglio 2015.

“doppio giudizio” non opera in caso di concorso formale di reati⁴².

La giurisprudenza della Corte EDU, invece, ha adottato una nozione sostanziale di “medesimo fatto”, che si rifà a valutazioni di carattere concreto volte a verificare se, a prescindere dalla identità degli elementi costitutivi delle fattispecie astratte in rilievo, i contenuti delle diverse contestazioni siano o meno sovrapponibili.

Nel definire ulteriormente i confini della nozione di “*same offence*”, la Corte di Strasburgo ha affermato che vi può essere sovrapponibilità tra i fatti qualora questi siano riconducibili alla “medesima condotta”, risultando fondamentale l’inestricabilità nel tempo e nello spazio delle concrete circostanze contestate al medesimo imputato⁴³.

Ebbene, sotto il profilo storico-naturalistico, il fatto materiale contestato nel procedimento Eternit *bis* sembra essere il medesimo di quello oggetto della sentenza divenuta irrevocabile: identiche sono le cariche rivestite dall’imputato in seno alle società del gruppo Eternit, identici gli stabilimenti interessati dalla lavorazione dell’amianto, identici i profili di responsabilità gestionale all’interno degli stabilimenti. Soprattutto le condotte omissive addebitate a Schmidheiny a titolo di omicidio volontario sono perfettamente sovrapponibili alle condotte riportate nei capi di imputazione del procedimento principale.

Inoltre, 186 delle 258 vittime del procedimento Eternit *bis* comparivano già nel primo processo quali soggetti deceduti «in conseguenza del comportamento dell’imputato».

Tutto ciò, dal punto di vista della Corte EDU, dovrebbe portare ad un proscioglimento proprio in virtù del principio del *ne bis in idem*.

Tuttavia, tra i due gruppi di disposizioni contestate vi sono differenze che riguardano il tipo legale. In particolare, l’ordinanza sottolinea come la diversa struttura dei reati – nel primo, procedimento reati di pericolo; nel secondo, reati di danno – si traduca nel diverso ruolo assunto dal medesimo evento

⁴² Secondo RIVELLO, *La nozione di “fatto” ai sensi dell’art. 649 c.p. e le perduranti incertezze interpretative ricollegabili al principio del ne bis in idem*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2014, 1413, «la posizione restrittiva accolta dalla giurisprudenza “nostrana” mira ad impedire «che il *ne bis in idem* si trasformi in uno strumento volto a determinare, anche con riferimento ad episodi di particolare rilevanza, delle ingiustificabili sacche di impunità, nella consapevolezza che l’instaurazione dell’azione penale appare necessaria in ordine a tutte le eventuali violazioni di legge derivanti da una condotta illecita, al fine di poter valutare, nel suo contenuto complessivo, l’intera area di disvalore inerente ad un determinato fatto, laddove da esso derivi la lesione o la messa in pericolo di differenti beni giuridici».

⁴³ Il *leading case* in materia è costituito dalla sentenza della *Grande Camera*, 10 febbraio 2009, *Zolothukin c. Russia*; dall’opzione ermeneutica prescelta con la sentenza *Zolothukin* la Corte Edu non si è più discostata: si veda, ad esempio, la sentenza 4 marzo 2014, *Grande Stevens c. Italia*.

morte all'interno della fattispecie: evento aggravatore quanto ai reati previsti dagli artt. 434 e 437 c.p. - il cui realizzarsi è quindi meramente eventuale - ed elemento costitutivo della fattispecie tipica, quanto al delitto previsto dall'art. 575 c.p.; diversi sono altresì i beni giuridici tutelati, rappresentati, nel primo caso, dall'incolumità pubblica e, nel secondo caso, dalla vita.

A questo punto occorre attendere la decisione della Corte costituzionale.

Secondo parte della dottrina è abbastanza probabile che la Consulta dichiari inammissibile la questione⁴⁴.

Il punto di partenza per giungere a tale conclusione è la sentenza della Corte costituzionale n. 49 del 2015⁴⁵, con la quale si è chiarito il compito del giudice nella formazione del sistema di tutela dei diritti umani.

Il giudice, secondo la Corte, non deve limitarsi ad applicare indistintamente ogni principio promanante dalla giurisprudenza di Strasburgo. In particolare, in ossequio al principio di cui all'art. 101, co. 2, Cost., la Corte ha infatti stabilito che - prima che si possa affermare che esiste un diritto vivente europeo che impone una determinata interpretazione - il giudice comune è libero: di non applicare il principio non consolidato o poco chiaro proveniente dalla giurisprudenza di Strasburgo; di dare comunque applicazione alla giurisprudenza isolata o minoritaria della Corte EDU, mediante lo strumento dell'interpretazione conforme.

Nel momento in cui si sarà formato un vero e proprio diritto vivente europeo, invece, la libertà interpretativa del giudice verrà limitata: egli, infatti, sarà tenuto, anzi più precisamente obbligato, all'interpretazione convenzionalmente conforme.

In virtù del c.d. predominio assiologico della Costituzione sulla CEDU, ovviamente, l'interpretazione prescelta dovrà essere conforme alla stessa Costituzione.

Oltre a ciò, l'unico limite per il giudice deriva dai casi in cui una interpretazione convenzionalmente conforme della norma non sia consentita a causa dell'inequivoco tenore letterale di quest'ultima. Soltanto in queste ipotesi, egli potrebbe sollevare una questione di legittimità costituzionale della norma, in base all'art. 117 Cost.

Ebbene, in relazione al caso di specie, si deve notare che l'art. 649 c.p.p. si presta perfettamente ad una lettura in chiave europea, statuendo la relativa disposizione un divieto di secondo giudizio «per il medesimo fatto, neppure

⁴⁴Si veda SCAROINA, *Ancora sul caso Eternit: la "giustizia" e il sacrificio dei diritti*, in *questa Rivista*, 2015, 3.

⁴⁵Su cui si veda PULITANÒ, *Due approcci opposti sui rapporti fra Costituzione e CEDU in materia penale. Questioni lasciate aperte da Corte cost. n. 49/2015*, in www.penalecontemporaneo.it.

se questo viene diversamente considerato per il titolo, per il grado o le circostanze».

Nel procedimento *Eternit bis*, quindi, data l'esistenza di un diritto vivente europeo in materia di *ne bis in idem*, in virtù del quale un secondo esercizio dell'azione penale è vietato per il medesimo fatto storico, il GUP del Tribunale di Torino avrebbe dovuto procedere ad un'interpretazione convenzionalmente conforme dell'art. 649 c.p.p. e prosciogliere l'imputato.

Vi è dunque la possibilità concreta che la Corte costituzionale dichiari inammissibile la questione, ricordando anche il suo precedente insegnamento: una legge si dichiara incostituzionale non perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali, ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali⁴⁶. A quel punto un eventuale proscioglimento dell'imputato per *bis in idem* ad opera del giudice di primo grado potrebbe essere ribaltato dalla Cassazione, la quale non sembra proprio voler tornare sui propri passi e mutare il proprio orientamento consolidato nell'interpretazione dell'art. 649 c.p.p.

Nel prosieguo immaginario del processo, allora, tutto verterà sulla dimostrazione del nesso causale tra la dispersione nell'aria delle polveri di amianto e le morti contestate all'imputato.

Secondo altri, invece, sarebbe giunto finalmente il momento per allineare l'ordinamento nazionale al principio del *ne bis in idem* così come concepito dalla giurisprudenza della Corte EDU⁴⁷.

Per quest'ultima, ciò che rileva è l'identità della sola condotta, la sovrapponibilità della frazione del fatto rappresentata dall'azione o dall'omissione verificatesi in un certo luogo e in un certo tempo. Rimane invece estranea alla valutazione l'eventuale coincidenza del nesso di causalità e dell'evento.

Nell'ipotesi in cui la Corte costituzionale dovesse decidere di prendere posizione, ricordando l'atteggiamento di *self restraint* nei confronti dell'opera nomofilattica della Cassazione⁴⁸, sembra difficile ritenere che la pronuncia sarà una sentenza interpretativa di rigetto, sembra più probabile, invece, che - anche per mettere definitivamente fine alla questione - venga pronunciata una sentenza di accoglimento additiva.

Ciò non significherebbe vietare la contestazione simultanea, nello stesso procedimento, di più reati anche in concorso formale tra loro. Il principio di *ne bis in idem* comporterebbe esclusivamente il divieto di sottoporre un soggetto

⁴⁶ Corte cost., n. 356 del 1996, in *Giur. cost.* 1996, 3104.

⁴⁷ GITTARDI, *Eternit "bis in idem"? Sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 c.p. in relazione all'art. 4 Prot. 7 CEDU*, in www.penalecontemporaneo.it.

⁴⁸ GALLUCCIO, *Diritti viventi a confronto: a proposito della questione di legittimità costituzionale nel processo Eternit bis*, in www.penalecontemporaneo.it.

a un nuovo procedimento penale per un fatto (inteso in senso storico-naturalistico) per cui sia già stato giudicato con sentenza divenuta definitiva.

In pratica, la pubblica accusa, nel momento in cui viene a conoscenza del fatto, potrebbe e dovrebbe valutare, una volta per tutte, per quali e quanti reati procedere. Altrimenti si correrebbe il rischio, secondo il GUP, di lasciare l'imputato in perenne balia degli organi inquirenti.

Il ragionamento illustrato, tuttavia, entra in crisi in presenza di fenomeni criminali, fra cui proprio quelli legati all'esposizione all'amianto, caratterizzati da eventi che si verificano a notevole distanza di tempo dalla condotta.

In casi del genere l'applicazione del *ne bis in idem* di stampo convenzionale provocherebbe un vuoto di tutela: considerati i tempi di latenza delle malattie, ciò che potrebbe capitare, infatti, è che si verificano altri decessi causati dalle stesse condotte successivamente alla sentenza definitiva relativa all'omicidio di un gruppo di vittime⁴⁹.

Se così è, allora, qualsiasi decisione verrà presa (o non presa) dalla Corte costituzionale comporterà il sacrificio di diritti di fondamentale importanza: se si dovesse ritenere sufficiente, per l'applicazione del *ne bis in idem*, l'identità della sola condotta, il risultato sarà quello di lasciare alcuni gravi fatti privi di una tutela penale, proprio a causa della verifica scaglionata nel tempo degli eventi, a volte anche molto lontani dalle condotte. Se, invece, si dovesse ritenere necessaria la coincidenza anche dell'evento, ne deriverebbe la possibilità di processare un soggetto un numero indefinito di volte per le stesse condotte.

Il caso in esame, evidentemente, costituisce esempio della notevole difficoltà di individuare un punto di equilibrio tra il diritto del singolo imputato a non essere sottoposto a giudizio senza limiti di tempo e le esigenze di tutela riconducibili alla vita di intere comunità⁵⁰.

Come è noto, nel controllare la rispondenza del diritto di fonte CEDU alla Costituzione, la Consulta dovrebbe sempre tenere presente che «il risultato complessivo dell'integrazione delle garanzie dell'ordinamento deve essere di segno positivo, nel senso che dall'incidenza della singola norma CEDU sulla legislazione italiana deve derivare un *plus* di tutela per tutto il sistema dei diritti fondamentali»⁵¹.

Probabilmente, purtroppo, ciò non sarà possibile nel caso di specie.

⁴⁹ L'osservazione, da condividere, è di GITTARDI, *Eternit "bis in idem"?*, cit.

⁵⁰ SCARONA, *Ancora sul caso Eternit*, cit., 17.

⁵¹ Corte cost., n. 317 del 2009.