

## **La tutela penale dell'ambiente in ambito comunitario**

*di Cristiano Bianchini*

**SOMMARIO:** 0. Prologo - 1. La tutela penale nel processo di potenziamento della politica comunitaria in materia di ambiente - 2. L'annullamento della decisione quadro del Consiglio 2003/80/GAI - 3. La Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio COM/2005/583 def. - 4. L'annullamento della decisione quadro del Consiglio 2005/667/GAI - 5. La direttiva 2008/99/CE - 6. Segue: rilievi critici.

0. La direttiva 2008/99 adottata dal Parlamento europeo e dal Consiglio dell'Unione europea il 19 novembre 2008 sulla "tutela penale dell'ambiente" segna l'ampliamento formale della competenza del diritto comunitario anche alla disciplina penale, tradizionale ambito (sinora) riservato alla sovranità degli Stati nazionali.

Il Consiglio dei Ministri nella seduta del 7 aprile 2011 ha finalmente approvato in via preliminare lo schema di decreto legislativo (sul quale verranno acquisiti i pareri parlamentari prescritti) di recepimento della direttiva, dando seguito all'obbligo imposto dall'Unione europea di incriminare comportamenti fortemente pericolosi per l'ambiente, sanzionando penalmente condotte illecite individuate dalla direttiva e fino ad oggi non previste come reati ed introducendo la responsabilità delle persone giuridiche, attualmente non prevista per i reati ambientali. Due le nuove fattispecie incriminatrici nel codice penale, per sanzionare la condotta di chi uccide, distrugge, preleva o possiede, fuori dai casi consentiti, esemplari di specie animali o vegetali

selvatiche protette e di chi distrugge o comunque deteriora in modo significativo un habitat all'interno di un sito protetto.

1. La direttiva in questione è l'esito di un lento ma inesorabile processo di potenziamento della politica comunitaria in materia di ambiente (ai sensi dell'art. 174, par. 2, TCE) mirante alla realizzazione di un "elevato livello di tutela" anche nei confronti della criminalità ambientale. Essa recepisce le conclusioni della Corte europea di giustizia che, nella storica sent. 13 settembre 2005, causa C-176/03, Commissione c/ Consiglio, aveva annullato la decisione quadro 2003/80/GAI relativa alla protezione dell'ambiente anche dal punto di vista del diritto penale.

Il contesto nel quale la direttiva 2008/99/CE vede la luce prende certamente forma sin dal 1998, anno in cui il Consiglio d'Europa ha adottato la Convenzione sulla tutela penale dell'ambiente. Il Consiglio europeo di Tampere del 15 e 16 ottobre 1999, infatti, aveva già chiesto alle istituzioni comunitarie di individuare "sanzioni comuni" per un numero limitato di attività criminose particolarmente gravi, fra cui i "reati ambientali".

Il Regno di Danimarca nel febbraio 2000 presentava dunque un'iniziativa normativa per l'adozione di una "decisione quadro" avente ad oggetto la repressione dei reati ambientali gravi e il Consiglio Giustizia e Affari interni il 28 settembre del medesimo anno conveniva sull'opportunità di adottare una specifica normativa sui reati ambientali.

La Commissione, tuttavia, il 13 marzo 2001, ritenendo che una tale disciplina dovesse inserirsi *pleno iure* all'interno del diritto comunitario, adottava una proposta di "direttiva" relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale, al fine di garantire un'applicazione più efficace della normativa comunitaria sulla tutela ambientale, attraverso l'individuazione per tutta la Comunità di un insieme "minimo" di reati ambientali.

Il 30 settembre 2002 la Commissione, perseverando nel suo intento, adottava poi una proposta modificativa che recepiva diversi emendamenti proposti dal Parlamento

europeo l'8 aprile 2002, in sede di prima lettura della proposta (cfr. COM/2002/544 def.).

Il Consiglio, di opinione contrastante rispetto alla Commissione sulla natura di una tale disciplina, ciò nonostante, obliterando la proposta di adozione di una direttiva, ha adottato il 27 gennaio 2003, su iniziativa della Danimarca, una decisione quadro (2003/80/GAI) relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale, fondata sul Titolo VI del TUE, e segnatamente sugli artt. 29, 31 lett. e) e 34 n. 2 lett. b) TUE, nella loro versione precedente l'entrata in vigore del Trattato di Nizza.

2. La Commissione si è immediatamente opposta contro il fondamento normativo prescelto dal Consiglio per imporre agli Stati membri l'obbligo di prescrivere sanzioni penali a carico di autori di reati contro l'ambiente, ritenendo che il corretto fondamento normativo in proposito fosse l'art. 175, n. 1, TCE e che dunque l'atto da adottare dovesse essere una direttiva e non una decisione quadro. In particolare, la Commissione, senza rivendicare al legislatore comunitario una competenza generale in materia penale, riteneva che, nell'ambito delle competenze attribuitele ai fini del raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 2 TCE, la Comunità avesse la facoltà di obbligare uno Stato membro ad imporre sanzioni a livello nazionale, anche di natura penale, qualora ciò risultasse necessario ai fini del raggiungimento di un obiettivo comunitario.

Sulla base di tali considerazioni la Commissione ha adito la Corte europea di giustizia per l'annullamento della decisione quadro adottata dal Consiglio fondata su un'erronea base normativa.

La Corte con la sent. 13 settembre 2005, causa C-176/03, Commissione c/ Consiglio, ha in effetti annullato la decisione quadro, affermando principi a dir poco innovativi. Per la Corte, infatti, sul presupposto che la tutela dell'ambiente costituisce uno degli obiettivi essenziali della Comunità ai sensi degli artt. 2 e 6 TCE, "gli artt. 174-176 TCE costituiscono, in via di principio, la cornice normativa entro la quale deve attuarsi la politica comunitaria in materia ambientale" (cfr. § 43 del Giudizio della Corte).

La constatazione che, in via di principio, la legislazione penale, così come le norme di procedura penale, non rientrano nella competenza della Comunità, per la Corte “non può tuttavia impedire al legislatore comunitario, allorché l’applicazione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive da parte delle competenti autorità nazionali costituisce una misura indispensabile di lotta contro violazioni ambientali gravi, di adottare provvedimenti in relazione al diritto penale degli Stati membri e che esso ritiene necessari a garantire la piena efficacia delle norme che emana in materia di tutela dell’ambiente” (cfr. § 48 del Giudizio della Corte). Non può dedursi infatti dalle disposizioni del Trattato di Roma “che, in sede di attuazione della politica ambientale, qualunque armonizzazione penale, ancorché limitata [...], debba essere esclusa, quand’anche si rivelasse necessaria a garantire l’effettività del diritto comunitario” (cfr. § 52 del Giudizio della Corte).

Per tali ragioni, la Corte ha annullato la decisione quadro 2003/80/GAI del Consiglio, avendo essa sconfinato nelle competenze che l’art. 175 TCE attribuisce alla Comunità, violando nel suo insieme l’art. 47 TUE che fissa il principio secondo cui nessuna disposizione del Trattato di Maastricht pregiudica le disposizioni del Trattato di Roma.

3. Sulla base della pronuncia del 2005 della Corte di giustizia la Commissione ha adottato una Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio (COM/2005/583 def.) in cui ha affermato che la sentenza mette in chiaro che il diritto penale di per sé non costituisce una politica comunitaria e che l’azione della Comunità in materia penale può fondarsi soltanto su una competenza implicita, connessa con una specifica base giuridica. Di conseguenza, l’adozione di misure penali consone è possibile, a livello comunitario, solo su base settoriale ed esclusivamente ove sia accertata la necessità di lottare contro gravi inadempienze all’attuazione degli obiettivi della Comunità, nonché di prevedere misure penali per garantire la piena efficacia di una politica comunitaria e il buon funzionamento di una libertà.

Per la Commissione, dunque, al di là dall’ambito della tutela ambientale, il ragionamento della Corte si applica a tutte le politiche comunitarie e libertà entro le

quali esistono norme vincolanti la cui efficacia potrebbe essere garantita solo da sanzioni penali. La possibilità, per il legislatore comunitario, di prevedere misure nella sfera penale discende dall'esigenza di far rispettare la normativa comunitaria, esigenza che va accertata caso per caso dalla Commissione stessa.

Per la Commissione ove si ritenesse, con riferimento ad un dato settore, indispensabile provvedere con misure penali per garantire la piena efficacia del diritto comunitario, tali provvedimenti, a seconda delle necessità dei singoli ambiti, potranno includere i) il principio stesso del ricorso a sanzioni penali, ii) la definizione della fattispecie di reato – vale a dire degli elementi costitutivi della violazione – ed iii) eventualmente della natura e del livello delle sanzioni penali applicabili, o iv) di altri elementi connessi con il diritto penale.

Il collegamento con la base giuridica del TCE che giustifica misure del genere è l'esigenza specifica inerente a una data politica o libertà comunitaria, e anche qui la Commissione valuterà caso per caso, in funzione del fabbisogno, il grado dell'intervento comunitario nella sfera penale, privilegiando al massimo il ricorso a disposizioni orizzontali che travalichino il mero settore in causa. E dunque la libertà riconosciuta agli Stati membri in ordine alle sanzioni applicabili, ove l'efficacia del diritto comunitario lo richieda, può essere disciplinata eventualmente dal legislatore comunitario (cfr. COM/2005/583 def. §§ 6-10).

In definitiva, per la Commissione le disposizioni di diritto penale necessarie all'effettiva attuazione del diritto comunitario rientrano nel TCE. In tal modo viene posto fine al meccanismo del doppio testo (direttiva o regolamento e decisione quadro). In altre parole, quando il ricorso a una disposizione penale è necessaria per garantire l'efficacia del diritto comunitario, la norma va adottata esclusivamente nel primo pilastro. Gli aspetti invece di diritto penale e di procedura penale, che richiedono un trattamento orizzontale, di massima non rientrano nel diritto comunitario. E ciò vale in particolare per la cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale che ricadono nel Titolo VI del TUE.

4. La decisione del 13 settembre 2005, peraltro, è stata in seguito confermata dalla sent. 23 ottobre 2007, causa C-440/05, Commissione c/ Consiglio, con la quale è stata annullata la decisione quadro del Consiglio 2005/667/GAI intesa a rafforzare la cornice penale per la repressione dell'inquinamento provocato dalle navi.

La Corte, ribadendo puntualmente quanto già affermato per la prima volta nella precedente pronuncia del 2005, ha affermato che le norme miranti a garantire l'efficacia delle norme adottate nel campo della sicurezza marittima, la cui inosservanza può avere gravi conseguenze per l'ambiente, imponendo agli Stati membri l'obbligo di sanzionare penalmente determinati comportamenti devono essere considerate come finalizzate essenzialmente al miglioramento della sicurezza marittima, al pari della tutela dell'ambiente, e devono essere validamente adottate sul fondamento dell'art. 80, n. 2, TCE (cfr. § 69 del Giudizio della Corte), precisando tuttavia che "la determinazione del tipo e del livello delle sanzioni penali applicabili ... non rientra nella competenza della Comunità" (cfr. § 70 del Giudizio della Corte) e che non può dunque essere disciplinata dal legislatore comunitario nell'ambito del primo pilastro, ma soltanto nel terzo pilastro dell'Unione.

5. In tale rinnovato contesto s'inserisce la direttiva 2008/99/CE.

Il 9 febbraio 2007 la Commissione, a seguito della decisione della Corte di giustizia del 2005, aveva presentato una nuova proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla tutela penale dell'ambiente per assicurare un livello adeguato di protezione dell'ambiente – obiettivo riconosciuto e sancito dal trattato CE (articolo 174, paragrafo 2) – e per affrontare e risolvere il problema della criminalità ambientale.

Per la Commissione la Comunità e gli Stati membri hanno adottato numerosi atti legislativi per la protezione dell'ambiente. Tuttavia, come dimostrano vari studi di settore, le sanzioni istituite negli Stati membri non sempre risultano sufficienti per garantire la piena attuazione della politica comunitaria per la tutela dell'ambiente. Non tutti gli Stati membri si sono dotati di sanzioni penali idonee a punire tutti i più gravi

reati ambientali, benché sia assodato che solo sanzioni di natura penale hanno efficacia sufficientemente dissuasiva.

Le ragioni di questa efficacia sono le seguenti: i) in primo luogo, l'imposizione di sanzioni penali è indice di una riprovazione sociale di natura qualitativamente diversa rispetto alle sanzioni amministrative o ai meccanismi risarcitori civilistici; ii) in secondo luogo, le sanzioni di natura amministrativa o pecuniaria rischiano di non aver sufficiente efficacia dissuasiva quando gli autori del danno ambientale non sono solvibili o, al contrario, quando abbiano cospicue risorse finanziarie; iii) in terzo luogo, gli strumenti a disposizione nell'ambito delle indagini penali e dell'azione penale (ivi compresa l'assistenza reciproca fra Stati membri) sono molto più incisivi di quelli predisposti dal diritto civile o amministrativo e possono contribuire a una più efficace tutela dell'ambiente; iv) infine, il fatto che nelle indagini intervengano le autorità inquirenti, cioè autorità diverse da quelle amministrative che hanno rilasciato licenze di esercizio o permessi di inquinare, costituisce un'ulteriore garanzia d'imparzialità.

Oltre alla diversa natura e tipologia delle sanzioni apprestate dai singoli Stati membri, esistono anche differenze di rilievo in ordine al grado di severità delle sanzioni applicate dalle autorità nazionali per reati identici o analoghi. Ora, poiché la criminalità ambientale ha spesso natura transnazionale e ha comunque effetti transnazionali, gli autori dei reati possono trarre vantaggio, per i propri fini, dalle asimmetrie che esistono nelle normative dei singoli Stati membri. Per tutti questi motivi il problema deve essere affrontato e risolto tramite un'iniziativa della Comunità.

La direttiva istituisce un elenco minimo di reati ambientali gravi che dovranno essere considerati fatti penalmente rilevanti in tutta la Comunità qualora siano posti in essere intenzionalmente o per grave negligenza. Anche la partecipazione e l'istigazione alla commissione di tali atti è considerata un reato penale. L'ambito di responsabilità delle persone giuridiche è definito dettagliatamente. I reati devono essere puniti mediante sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive quando sono commessi da persone fisiche e da sanzioni penali o non penali quando sono commesse da persone giuridiche.

Per quanto riguarda i reati commessi in determinate circostanze aggravanti (ad esempio reati che hanno provocato danni particolarmente gravi o ai quali hanno partecipato organizzazioni criminali) è stato ravvicinato anche il livello minimo delle sanzioni massime irrogabili alle persone fisiche e giuridiche.

Alle disposizioni della direttiva si applica il principio di sussidiarietà in quanto esse non rientrano nelle materie di competenza esclusiva della Comunità. Le finalità della direttiva non possono essere conseguite in modo soddisfacente dagli Stati membri perché l'inasprimento delle sanzioni in singoli Stati membri non risolverebbe il problema con la dovuta efficacia poiché gli autori dei reati potrebbero facilmente sottrarsi all'applicazione della legge penale di questi Stati ponendo in essere la loro condotta criminale in luoghi nei quali vige una legislazione più permissiva.

Le finalità della proposta possono essere meglio realizzate a livello comunitario perché la proposta istituisce uno standard comunitario minimo relativo agli elementi costitutivi dei reati penali gravi contro l'ambiente, un sistema di responsabilità penale simile per tutte le persone giuridiche e fissa l'entità delle pene per i reati ambientali particolarmente gravi. In questo modo sarà garantito che questi ultimi vengano trattati secondo modalità simili in tutti gli Stati membri e che i loro autori non approfittino delle differenze che esistono nelle legislazioni nazionali degli Stati membri. La proposta faciliterà inoltre la cooperazione tra gli Stati membri in tutti i casi in cui il reato ambientale abbia implicazione transfrontaliere.

La politica comunitaria per la tutela dell'ambiente deve essere attuata integralmente in tutta la Comunità. A tal fine è necessario operare un ravvicinamento delle sanzioni. In genere la criminalità ambientale ha implicazioni transnazionali, in quanto coinvolge spesso attività transfrontaliere ed ha spesso conseguenze transnazionali, come l'inquinamento dell'ambiente.

La direttiva si limita a istituire un livello minimo di armonizzazione in relazione alle attività che devono essere considerate reati e si limita ad operare un ravvicinamento delle sanzioni minime per i casi più gravi, quando cioè il reato abbia conseguenze particolarmente preoccupanti ovvero quando sia commesso con il concorso di circostanze aggravanti.



Lo strumento prescelto è una direttiva, cioè un atto che lascia agli Stati membri un ampio margine di discrezionalità nella sua attuazione. Ai sensi dell'articolo 176 CE, gli Stati membri sono liberi di mantenere e di istituire disposizioni più stringenti di quelle previste dalla direttiva. Ad esempio, gli Stati membri possono istituire nuove figure di reato, perseguire penalmente anche i reati commessi per semplice negligenza e prevedere ulteriori sanzioni o sanzioni più severe.

6. Nella direttiva la definizione dei reati corrisponde in gran parte alle definizioni della decisione quadro 2003/80/GAI. Sono stati presi in considerazione alcuni emendamenti suggeriti dal Parlamento europeo all'iniziale proposta di direttiva che la Commissione ha accettato dopo la prima lettura.

Nella maggior parte dei casi la punibilità di determinate attività dipende dalle loro conseguenze: in altri termini, occorre che esse arrechino (o rischino di arrecare) un grave pregiudizio alle persone o all'ambiente.

Tutti i reati devono avere il requisito della "illiceità": per "illecito" si intende la violazione di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative o decisioni della Comunità, degli Stati Membri o di un'autorità competente finalizzate alla protezione dell'ambiente.

Numerosi reati sono descritti in termini vaghi, come ad esempio "danno rilevante" o "lesioni gravi". Questi termini non sono stati definiti, ragion per cui spetta a ciascuno Stato membro darne un proprio apprezzamento alla luce delle proprie tradizioni e dei propri valori.

I comportamenti contemplati dalla direttiva sono considerati penalmente perseguibili qualora siano illeciti e quando sono commessi intenzionalmente o, quanto meno, per grave negligenza. Sono parimenti perseguibili il favoreggiamento e l'istigazione alla commissione del reato.

Come già affermato dalla decisione quadro gli Stati Membri devono adottare i provvedimenti necessari affinché le persone giuridiche possano essere dichiarate responsabili degli atti commessi a loro vantaggio da qualsiasi persona che agisca individualmente ovvero in quanto parte di un organo della persona giuridica, oppure

quando la carenza di sorveglianza o controllo da parte di essi abbia reso possibile la perpetrazione di tali atti.

Il testo della proposta non specifica se la responsabilità delle persone giuridiche sia perseguibile penalmente. Di conseguenza, gli Stati Membri nel cui ordinamento non esiste la responsabilità penale delle persone giuridiche non saranno obbligate a modificare la legge nazionale.

Le sanzioni irrogate per reati ambientali devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive nei confronti sia delle persone fisiche che delle persone giuridiche.

(nota: Il presente testo riproduce sostanzialmente il contenuto aggiornato di una lezione seminariale tenuta nell'ambito dell'insegnamento di Diritto Ambientale del Corso di Laurea in Economia dell'ambiente e del territorio dell'Università degli Studi di Foggia)