Non punibilità per "particolare tenuità del fatto" in materia ambientale

LA CASSAZIONE CHIAMATA A PRONUNCIARSI SUL NUOVO ISTITUTO DELLA "PARTICOLARE TENUITÀ DEL FATTO" NE DELINEA I CRITERI E NE EVIDENZIA LE PROBLEMATICITÀ

A cura della Dott.ssa Valentina Vattani

A distanza di qualche mese dall'entrata in vigore della nuova disciplina sulla "*particolare tenuità del fatto*" ora prevista dall'art. 131-bis c.p. - introdotto dal D.Lgs. n. 28/2015 - già si registrano alcune interessanti pronunce della Cassazione Penale.

La Suprema Corte, da subito, si è di fatto trovata impegnata a doversi esprimere su tale novità normativa – così come i Giudici di merito – poiché, come era prevedibile, gli avvocati delle parti imputate stanno oramai sistematicamente richiamando la "*particolare tenuità del fatto*" in tutti i gradi di giudizio e per le questioni più disparate…

Data la natura sostanziale del nuovo istituto, si è ritenuto infatti che tale nuova disciplina potesse trovare applicazione anche ai procedimenti in corso al momento della sua entrata in vigore: « ... *va altresì richiamato quanto in precedenza stabilito da questa Sezione in una recente decisione (Sez. 3, n. 15449 del 08/04/2015, Mazzarotto, non massimata) ove, dando atto del fatto che* ***il d.lgs. 28/2015 non prevede una disciplina transitoria, si è ritenuto che la natura sostanziale dell'istituto di nuova introduzione ne consente l'applicazione anche ai procedimenti in corso al momento della sua entrata in vigore, con conseguente retroattività della legge più favorevole****, secondo quanto stabilito dall'art. 2, comma 4 cod. pen..* ***Si è ritenuto anche che la questione della particolare tenuità del fatto sia proponibile nel giudizio di legittimità****, tenendo conto di quanto disposto dall'art. 609, comma 2, cod. proc. pen. trattandosi di questione che non sarebbe stato possibile dedurre in grado di appello*» (cit. Cassazione Penale - Sez. III - sentenza dell'8 giugno 2015 n. 24358).

Nel campo ambientale la nuova disposizione ha assunto subito rilevanza, dato che pochissime ipotesi di reato - considerando il limite di pena posto dalla norma[1] - restano escluse. Ad esempio, nel D.Lgs. n. 152/06, tutte le ipotesi di reato rientrano astrattamente entro i limiti di pena indicati dal nuovo art. 131-*bis* c. p., fatta eccezione per la combustione illecita di rifiuti (art. 256-*bis*) e le attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 260).

[1] L'art. 131-*bis* «*Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*» nel quale, al comma 1, delimita l'ambito di applicazione ai reati per i quali è prevista una **pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena**.

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata
E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)

I Giudici della Suprema Corte - **nelle ordinanze del 20 maggio 2015 n. 21015 e n. 21016** - hanno pertanto preso in analisi in parametri a cui rifarsi al fine di valutare la meritevolezza necessaria per l'applicabilità dell'istituto della particolare tenuità del fatto.

Facendo riferimento al testo dell'art. 131 bis c. p., si è rilevato che le valutazioni da compiersi sono di due ordini:

I) la prima valutazione da compiere è legata alla tipologia del reato in relazione alla pena detentiva edittale massima prevista che non deve superare, sola o congiunta a quella pecuniaria, il limite dei cinque anni.
I criteri da seguire per la determinazione della pena come operazione di valutazione "prioritaria" sono contenuti nel comma 4 dell'art. 131 bis c.p., il quale precisa che: *"non si tiene conto delle circostanze, ad eccezione di quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale",* aggiungendo che in quest'ultimo caso: *"ai fini dell'applicazione del primo comma, non si tiene conto del giudizio di bilanciamento delle circostanze di cui all'articolo* 69"; mentre il successivo comma 5 specifica che la non punibilità si applica anche quando la legge prevede la particolare tenuità del danno o del pericolo come circostanza attenuante.

II) Altro dato che entra nel processo di valutazione è quello legato:

a) alle modalità della condotta;
b) all'esiguità del danno o del pericolo.

Si tratta di quelli che la relazione allegata allo schema di decreto attuativo indica come **"*indici-requisiti*" da valutarsi alla stregua dei criteri indicati dall'art. 133 c. p.,** (natura, specie, mezzi, oggetto, tempo, luogo ed ogni altra modalità dell'azione, gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato intensità del dolo o grado della colpa).

A tali "indici-requisiti" si affiancano quelli che la stessa relazione definisce ***"indici-criteri"*** costituiti da:

1) la particolare tenuità dell'offesa;
2) la non abitualità del comportamento

In estrema sintesi: « *il giudice è chiamato ad effettuare una* ***specifica valutazione di meritevolezza*** *verificando se sulla base dei due "indici-requisiti" (modalità della condotta ed esiguità del danno e del pericolo, valutati congiuntamente secondo i criteri direttivi di cui all'art. 133 comma 1° cod. pen.), sussistano i due indici-criterio (particolare tenuità dell'offesa e non abitualità del comportamento). L'esito positivo di tale operazione consentirà al giudice di considerare il fatto di particolare tenuità ed escluderne, conseguentemente, la punibilità.* ».

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata
E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)

La Suprema Corte ha, comunque, messo in evidenza come l'apparente semplicità di tali operazioni si scontri, però, con un testo che, oltre a profilarsi non particolarmente specifico, induce alcune perplessità.

Anzitutto si tratta di **un giudizio complesso**, poiché entrano in gioco numerosi dati che debbono tra loro incrociarsi (e che devono essere stati - per forza di cose – già valutati ed indicati negli atti redatti dalla polizia giudiziaria, per poter poi essere successivamente valutati - a loro volta - dal pubblico ministero e dai giudici[2]).
Infatti **a dover essere analizzato non è solo il reato, quanto il comportamento del reo** (e dunque la condotta).

Deve poi anche **tenersi presente la differenza che intercorre tra irrilevanza del fatto ed inoffensività del fatto**: in quest'ultimo caso, in realtà ci si trova di fronte ad un non reato (art. 49 comma 2° c. p.; mentre **l'aspetto della irrilevanza attiene più propriamente ad un giudizio di valore che presuppone l'esistenza di un fatto-reato ed il livello di offensività misurato in rapporto alla abitualità del comportamento ed alle modalità della condotta.**
I giudici, a tal riguardo, rilevano che: « *Sul versante dell'irrilevanza del fatto non vi sono preclusioni di principio posto che nessuna distinzione viene fatta tra reato di evento e di danno e reati di pericolo (nella duplice forma di pericolo astratto o pericolo concreto)*».

Quanto alla **valutazione della esiguità del danno o del pericolo,** si è sottolineato come: «*appare evidente la necessità di un **giudizio esprimibile sulla base di dati oggettivi** e non sulla base di elementi di tipo soggettivo, ferma restando l'esigenza che si tratti di un giudizio globale che porti alla conclusione di un **fatto estremamente modesto sia in oggettivamente che soggettivamente*** ».

Rilevante, poi, ai fini dell'applicabilità o meno del nuovo istituto è il criterio **dell'abitualità del comportamento**. E, dunque, si ricorda che per potersi parlare di comportamento non abituale come ipotesi positivamente apprezzabile al fine dell'applicazione dell'istituto, non si deve trattare di una delle condotte incluse nel comma 3 dell'art. 131bis c.p[3].
Al riguardo, la Cassazione - a titolo meramente orientativo - ha indicato che: « ***andranno valutati anche i precedenti "giudiziari" e non solo quelli sfociati in pronunce irrevocabili**, mentre andrà valutata caso per caso **l'incidenza di un precedente non della stessa indole***

---

[2] Su tale aspetto si rinvia a "*IL DECRETO SULLA "TENUITÀ DEL FATTO" ED I RIFLESSI DIRETTI PER GLI ATTI REDATTI DALLA POLIZIA GIUDIZIARIA AMBIENTALE*" di MAURIZIO SANTOLOCI su www.dirittoambiente.net

[3] Comma 3, art. 131bis c.p.: "*Il comportamento è abituale nel caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate.*"

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata
E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)

(che in sé non dovrebbe assumere portata decisiva in termini negativi, così come i precedenti giudiziari per fatti non della stessa indole) ».

Di contro, sembrerebbero costituire **un ostacolo all'applicabilità della "particolare tenuità del fatto" i reati cd. "permanenti"** (si pensi ai reati ambientali, paesaggistici o urbanistici) **o "abituali"** (si pensi al delitto di maltrattamenti in famiglia) **e quelli unificati sotto il vincolo della continuazione** in cui entrano in gioco condotte ripetute o plurime che, per esplicita *voluntas legis* impediscono di beneficiare dell'istituto.

In questo quadro che si è delineato, i reati ambientali possono presentare poi delle peculiarità e delle problematiche specifiche.

Con la sentenza dell'8 giugno 2015 n. 24358, ad esempio, la Cassazione Penale, con riferimento ad un caso di inosservanza delle prescrizioni dell'autorizzazione in materia di rifiuti, ha ritenuto di non applicare la norma di favore di cui all'art. 131bis c.p. poiché, nel provvedimento impugnato, il fatto - sebbene definito «modesto» dal giudice del merito per giustificare l'applicazione della sola pena pecuniaria (art. 256, comma 4, D.Lgs. n. 152/06), prevista in alternativa a quella detentiva - era stato comunque valutato di un certo rilievo, come si evinceva dall'entità delle pene comunque irrogate (5.000 e 2.000 euro di ammenda), che si discostano dal minimo edittale. Per tale motivo di dover escludere *a priori* ogni successiva valutazione in termini di particolare tenuità del fatto.

Nell'ordinanza n. 21015/2015, invece, la Cassazione – chiamata a pronunciarsi su un caso di smaltimento illecito di rifiuti ex art. 256, comma 1, D.Lgs. n. 152/06 – si è posta il problema del fatto che fosse lo stesso Tribunale a parlare di un quantitativo di rifiuti non consistente, anche se contestualmente veniva espresso un giudizio di pericolosità che, però, in linea di principio - secondo i giudici della Suprema Corte - non sarebbe ostativo all'applicabilità della norma di favore sulla "particolare tenuità del fatto". Inoltre, per quanto era dato leggere nella sentenza del giudice di merito, non risultava una pluralità di condotte e nemmeno un'abitualità di esse.

Dubbi sono sorti anche in occasione della successiva ordinanza n. 21016/2015. In questo caso agli imputati erano state contestate numerose ipotesi contravvenzionali in materia urbanistica (art. 44 comma 1 lett. c) D.P.R. 380/01; 6 e 30 della L. 394/91) edilizia (artt. 93, 94 e 95 stesso D.P.R.) e antisismica (artt. 65 e 72 stesso D.P.R.), oltre che il delitto di cui all'art. 181 comma 1 bis D.Lgs. 42/04. Si trattava di condotte poste in essere in riferimento ad interventi edilizi di ampliamento, trasformazione e modificazione dello stato delle opere oltre che modifica delle destinazioni d'uso in variazione essenziale e in difformità al permesso di costruire, eseguiti in zona sottoposta a vincolo paesaggistico-ambientale.

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata
E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)

In queste ultime due occasioni, considerata la novità e peculiarità dell'istituto in esame, i Giudici della Sezione III Penale della Cassazione hanno – in via generale – ritenuto necessario sollecitare un'analisi di approfondimento su quali limiti possa incontrare il Giudice di legittimità laddove venga chiamato a pronunciarsi su questa (atipica) causa di non punibilità nei giudizi in corso in cui non sia stato possibile, per evidenti ragioni temporali, sollevare per tempo la questione con il ricorso.

Pertanto sono state rimesse alle Sezioni Unite della Cassazione, in data 7 maggio 2015, varie questioni relative alla concreta applicazione del nuovo istituto ed, in particolare, quella concernente la rilevabilità della particolare tenuità del fatto in sede di legittimità.

Valentina Vattani

Pubblicato il 29 luglio 2015

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata
E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)